THÈSE DE
NANCY.
1890
N°. 2.

UNIVERSITÉ DE FRANCE. — ACADÉMIE DE NANCY

DROIT ROMAIN

DU

LOUAGE D'OUVRAGE

DROIT FRANÇAIS

DE LA

RESPONSABILITÉ DU PATRON

EN MATIÈRE D'ACCIDENTS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

PRÉSENTÉE A LA FACULTÉ DE DROIT DE NANCY

PAR

DAMIEN BOULANGER

AVOCAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS
Sera soutenu le Vendredi 6 Juin 1890, à 4 heures du soir

Président : M. BINET, professeur,

Suffragants { MM. GARNIER, GARDEIL, } professeurs,
BOURCART, agrégé.

Le candidat répondra en outre aux questions qui lui seront faites sur les autres matières de l'enseignement.

NANCY
IMPRIMERIE A. NICOLLE, 25, RUE DE LA PÉPINIÈRE

1890

THÈSE
POUR LE DOCTORAT

UNIVERSITÉ DE FRANCE. — ACADÉMIE DE NANCY

DROIT ROMAIN

DU

LOUAGE D'OUVRAGE

DROIT FRANÇAIS

DE LA

RESPONSABILITÉ DU PATRON

EN MATIÈRE D'ACCIDENTS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

PRÉSENTÉE A LA FACULTÉ DE DROIT DE NANCY

PAR

DAMIEN BOULANGER

AVOCAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

Sera soutenu le Vendredi 6 Juin 1890, à 4 heures du soir

Président : M. BINET, professeur,

Suffragants { MM. GARNIER, GARDEIL, } professeurs, BOURCART, agrégé.

Le candidat répondra en outre aux questions qui lui seront faites sur les autres matières de l'enseignement.

NANCY

IMPRIMERIE A. NICOLLE, 25, RUE DE LA PÉPINIÈRE

1890

FACULTÉ DE DROIT DE NANCY

MM.

LEDERLIN ✻, I ✪, Doyen, Professeur de Droit romain, autorisé à faire le cours de Pandectes, et Chargé du cours de Droit français étudié dans ses origines féodales et coutumières.

JALABERT ✻, I ✪, Doyen honoraire.

LOMBARD (Ad.), ✻, I ✪, Professeur de Droit commercial, et Chargé du cours de Droit des gens.

LIÉGEOIS, I ✪, Professeur de Droit administratif, et Chargé du cours d'Histoire du Droit.

BLONDEL, I ✪, Professeur de Code civil, et Chargé du cours de Droit constitutionnel.

BINET, I ✪, Professeur de Code civil, et Chargé du cours d'Enregistrement.

LOMBARD (P.), I ✪, Professeur de Code civil.

GARNIER, I ✪, Professeur d'Economie politique.

MAY, I ✪, Professeur de Droit romain.

GARDEIL, A ✪, Professeur de Droit criminel.

BEAUCHET, A ✪, Professeur de Procédure civile.

BOURCART, A ✪, Agrégé, Chargé du cours de Pandectes, autorisé à faire le cours de Droit romain.

GAVET, A ✪, Agrégé, Chargé du cours d'Histoire générale du Droit français public et privé.

CHRÉTIEN, A ✪, Agrégé, Chargé du cours de Droit international privé.

LACHASSE, I ✪, Docteur en droit, Secrétaire.

La Faculté n'entend ni approuver ni désapprouver les opinions particulières du Candidat.

A LA MÉMOIRE DE MON PÈRE

A MA MÈRE

BIBLIOGRAPHIE

Accarias. — Précis de droit romain, 1er vol. 4e édit. — 2e vol. 3e édit. — Paris. 1879-1886.

Accarias. — Théorie des contrats innommés. Paris. 1866.

Aicard. — Du louage d'ouvrage et de services. Thèse. Aix. 1883.

A. Bouché-Leclerc. — Manuel des institutions romaines. Paris 1886.

Daremberg et Saglio. — Dictionnaire des antiquités grecques et romaines. Paris. 1887.

V. Duruy. — Histoire des romains. Paris. 1874.

Forgeau. Du louage d'ouvrage. Thèse. Paris. 1886.

R. Von Ihering. — Esprit du droit romain. Trad. de Meulenaere. Paris 1880.

Lebrun. — Du louage de services et d'industrie. Thèse Paris. 1885.

Ch. Maynz. — Cours de droit romain, 3e édit. Paris-Bruxelles 1870.

J. Marquardt. — De l'organisation financière chez les romains. Trad. A. Vigié. Paris 1888.

Mommsen. — Le droit public romain, Tome I et VI, Trad. Gérard. Paris. 1887-1889.

Péronne. — Du louage d'ouvrage. Thèse. Paris. 1885.

Pothier. — *Pandectæ justinianeæ*. Paris. 1821.

Pothier. - Du contrat de louage, édit. Bugnet. Paris 1861.

Pellat. — Textes choisis des Pandectes. Paris. 1859.

Voet. — *Commentarius ad pandectas*. 1736.

H. Wallon. — Histoire de l'esclavage dans l'antiquité Paris. 1847.

DROIT ROMAIN

DU

LOUAGE D'OUVRAGE

INTRODUCTION

On raisonne souvent au sujet de l'empire romain en partant de l'hypothèse que le travail servile y faisait tout. Qu'il en fût ainsi à un certain moment, alors que la guerre encombrait de captifs Rome et l'Italie, cela est incontestable, mais il ne faudrait pas croire qu'il en ait été de même à toute époque. Assurément le contrat de louage d'ouvrage était loin d'avoir l'importance si considérable qu'il a acquise dans les sociétés modernes à raison des besoins nouveaux que la civilisation apporte en se développant. Dans la famille romaine tous les emplois étaient remplis par des esclaves, qui occupaient aussi une large place dans l'admi-

(1) Ouvrages consultés : Wallon, *Histoire de l'esclavage dans l'antiquité.* — Bouché-Leclercq, *Manuel des institutions romaines.* — Daremberg et Saglio, *Dictionnaire des antiquités grecques et romaines.* — Mommsen, *Le droit public romain.* — J. Marquardt, *De l'organisation financière chez les Romains.* — Duruy, *Histoire des Romains.*

nistration de l'Etat pour tous les emplois d'ordre inférieur. Il n'en est pas moins intéressant d'examiner quelle était la part réservée aux travailleurs libres et le rôle pratique du contrat de louage chez les Romains.

L'esclavage eut peu de développement à Rome dans la période primitive. Le peuple romain était un peuple pauvre et belliqueux, simple dans ses mœurs, méprisant les métiers, mais honorant et pratiquant l'agriculture. Le patrimoine de chaque citoyen était de peu d'étendue deux arpents, sept au plus, que le père de famille cultivait lui-même, secondé quelquefois par un ouvrier de louage. Les choses les plus indispensables à la vie se faisaient à lamaison. La matrone romaine broyait elle-même le blé, faisait le pain, filait la laine, la tissait et confectionnait les vêtements.

L'industrie se développa par l'arrivée de nouvelles familles venues à Rome sans avoir le droit de cité, rattachées aux patriciens par le lien de la clientèle. Sans terre, elles cherchèrent un moyen de vivre dans la pratique d'un métier. Elles finirent par se faire adjoindre à la cité, et c'est probablement à elles que se rapportent les corporations organisées par Numa. (Plutarque, vie de Numa 17). Dès les premiers temps de la République un changement profond s'opéra dans la répartition de la propriété ; les terres passèrent aux mains de quelques-uns ; la grande propriété *latifundia* fut substituée à la petite, mais le propriétaire dépossédé resta souvent sur sa terre à titre de colon ou de cultivateur à gages. Souvent aussi chassé de

son domaine comme maître, du domaine de l'Etat comme fermier, le plébéien se vit en outre presque complètement exclu du travail rustique. On l'y retint seulement comme colon partiaire pour les terres éloignées : « On prit encore l'homme libre comme ouvrier, pour ces terres insalubres, où la vie de l'esclave, capital précieux, eût été trop compromise, pour ces gros ouvrages, qui n'ont qu'un temps et demandent un surcroît d'activité et de courage, la récolte et la vendange » (1). Une grande partie de ces populations dépossédées se réfugia à la ville dans le travail industriel et dans les arts manuels, qui commençaient à se développer à la suite des guerres heureuses qui avaient enrichi Rome. Des besoins nouveaux s'étaient fait sentir ; le luxe avait remplacé la simplicité antique : un vaste champ était ouvert à l'activité des travailleurs.

Mais les hommes libres ne tardèrent pas à rencontrer de redoutables concurrents. Les conquêtes des armées romaines peuplèrent Rome d'une foule innombrable d'esclaves. Dans les grandes maisons, les esclaves accomplissaient tout ce qui concernait les besoins ordinaires de la vie. Quant aux métiers qui exigaient une adresse et une pratique plus grandes, il y avait des officines et des fabriques qui employaient des esclaves. Beaucoup de propriétaires d'esclaves avaient trouvé avantageux de les intéresser à accroître le rendement de la

(1) Wallon, *Histoire de l'esclavage dans l'antiquité*, t. II, p. 341

terre et à faire concurrence aux ouvriers libres. Le travail servile était fortement organisé sous l'influence des grandes familles qui en faisaient à la fois un instrument d'usage et de spéculation. Crassus avait 20,000 esclaves qu'il louait à des entrepreneurs de tous les métiers. L'esclave était partout, dans la navigation, dans le commerce et même dans les emplois inférieurs de l'administration de l'Etat ou de la cité.

Toutes les professions exercées exclusivement ou principalement par les esclaves paraissaient indignes d'un homme libre. Rivaliser sur ce terrain avec les esclaves, braver les préjugés régnants, c'était renoncer à son rang et à sa position, c'était se dégrader. Tout travail qui servait à gagner la vie était méprisé. Cependant malgré tous ces obstacles le travail libre ne disparut jamais tout-à-fait, car à Rome, comme dans toutes les sociétés, il y eut toujours, à côté des grands et des riches, des pauvres qui pour vivre durent mettre leurs facultés ou leur industrie au service d'autrui.

Cette affluence énorme d'esclaves ne dura pas. Quand l'ère des conquêtes fut close, quand les légions se bornèrent à garder la frontière, la guerre n'alimenta plus ce commerce. Les vides que faisaient dans la population esclave la mortalité et les affranchissements de plus en plus nombreux à mesure que les mœurs s'adoucissaient, étaient difficilement comblés par les naissances serviles, la traite, l'exposition, le vol et la vente des enfants. Il restait donc aux artisans libres une vaste place dans le champ du travail, et cette place s'agran-

dissait tous les jours par le développement que prenaient les industries du vêtement, des denrées alimentaires, de la construction et des objets d'art. Le nombre des citoyens, si diminué au temps des Gracques, était grand depuis que Caracalla avait conféré le droit de cité à tous les sujets de l'Empire. Mais le titre de citoyen donné à tous les hommes libres du monde romain ne les avait pas rendus plus riches. Ils furent appelés au travail par les immunités que les princes assuraient à certains métiers et par la crainte des corporations.

Les corporations industrielles *collegia opificum* étaient connues à Rome depuis longtemps ; suivant Plutarque elles auraient été instituées par Numa. Elles étaient primitivement au nombre de huit : charpentiers, potiers, corroyeurs, cordonniers, teinturiers ou foulons, chaudronniers, orfèvres et joueurs de flûte ; on en ajouta bientôt une neuvième qui comprit les professions indéterminées. Plus tard elles perdirent de leur importance par suite du travail des esclaves ; d'un autre côté il se joignit des professions nouvelles formant les corporations des boulangers, marchands, bateliers, etc. Rien ne porte à croire que les corporations aient exercé aucun monopole légal. Leur but était l'accomplissement des cérémonies religieuses, et sans doute aussi le maintien des traditions de leur art. Ruinées par le travail des esclaves les corporations se portèrent à tous les désordres qui affligèrent les derniers temps de la République et se transformèrent aisément en clubs et en sociétés secrètes. Le Sénat les supprima en 68 avant J.-C.,

Clodius les rétablit et en créa de nouvelles. César et Auguste supprimèrent les créations de Clodius et ne conservèrent que les corporations anciennes et légitimes. Un sénatus-consulte rendu sous Marc-Aurèle permit aux *collegia* l'acceptation des legs. Mais c'est surtout à partir d'Alexandre Sévère qu'ils prirent une grande extension. Ce prince créa de nouvelles corporations de tous les métiers en général. Ces collèges étaient soumis à une législation et à une juridiction spéciales ; ils étaient divisés en trois groupes. Le premier groupe comprenait les manufactures de l'État : en faisaient partie les ouvriers des mines, des monnaies, des ateliers de luxe, des gynecées pour la fabrication des étoffes. Ces ouvriers étaient des esclaves, des affranchis, des hommes libres, et pour les mines des malfaiteurs condamnés aux travaux forcés. Mais pour tous la servitude était à peu près la même ; tous étaient marqués d'un fer rouge, et les enfants mâles ne pouvaient échapper à la profession. Le deuxième groupe était constitué par les ouvriers qui concouraient à l'alimentation publique : leur condition ne différait guère des précédents. Le troisième groupe était celui des corporations de métiers libres. Malgré cette dénomination les ouvriers n'étaient pas moins assujettis et enchaînés que ceux des autres catégories. Ils ne pouvaient sortir de la corporation qu'en se donnant un successeur, et un de leurs enfants au moins devait prendre leur place. En revanche ils jouissaient du monopole et de certains privilèges, tels qu'exemption de la milice, des corvées de

toute espèce, des redevances et des fonctions de la curie. A la fin de l'Empire les métiers libres étaient comme les autres constitués en corporations (1).

Avec une pareille organisation les ouvriers indépendants devaient finir par disparaître. Ils trouvaient dans les collèges un asile sûr et des privilèges que les Empereurs avaient attachés aux différentes corporations pour en faire des instruments de gouvernement. L'esclavage s'en allait, le travail libre semblait appelé à le remplacer, mais il ne se répandit parmi les hommes libres que pour leur apporter les obligations des classes serviles. Les servitudes de l'homme libre furent étendues, la dépendance de l'esclave fut diminuée ; l'esclavage se trouva transformé en servage, état mixte qui contient des classes serviles l'obligation, l'hérédité du travail, et des classes libres les droits de la personnalité. Le citoyen fut attaché aux services divers de l'État et de la cité, l'ouvrier à sa corporation, le colon à sa terre, l'esclave fixé au sol.

Ainsi, à toutes les époques, à côté des travailleurs esclaves, nous retrouvons les travailleurs libres en nombre plus ou moins considérable. Ils prirent une place importante surtout sous l'Empire. Le commerce n'était plus alors un objet de mépris comme pour les Romains des premiers siècles. Les Beaux-Arts étaient cultivés : le peintre, l'architecte, le musicien, le sculpteur, pouvaient

(1) Daremberg et Saglio. *Dict. des antiq. grecq. et rom.*, v° *collegium*.

louer leurs services. L'industrie aussi s'était développée. Quand Domitien eut fait débarrasser Rome des échoppes qui l'encombraient, Martial s'écria : « Rome est enfin Rome ; naguère ce n'était qu'une immense boutique. *Nunc Roma est, nuper magna taberna fuit.* » La société agricole de Caton l'Ancien était devenue sous l'Empire une société industrielle.

Dans l'administration de l'Etat, on retrouve cet emploi parallèle des esclaves et des hommes libres, comme serviteurs des magistrats des différents ordres. L'usage des esclaves appartenant à l'Etat eut toujours une importance réelle et qui, dans le principe, dut être absolument prédominante. Les *servi publici* occupaient une place à part parmi les esclaves. S'ils n'avaient pas de patrimoine propre, il semble au moins qu'ils aient reçu, en général, une parcelle du territoire public pour y établir leur demeure. Ils touchaient en outre annuellement sur les caisses de l'Etat pour leurs frais d'entretien (*cibaria*) une certaine somme qui en fait se rapproche du salaire : cette somme est appelée *cibaria annua*, par opposition à la *merces* des employés libres de l'Etat.

Dans les divers sacerdoces de l'Etat, on ne rencontre pas en général de serviteurs libres. C'est le contraire qui a lieu pour les magistrats ; l'usage des esclaves est resté pour eux une exception. Ils en avaient bien pour leur service personnel comme messagers, huissiers, mais jamais comme *apparitores*. Les *apparitores* étaient les serviteurs que les magistrats avaient en cette qualité à leur dis-

position, qui *eis adparent;* c'étaient toujours des hommes libres : on ne permettait pas que des mains serviles fussent chargées d'exécuter les ordres contre les citoyens. Les licteurs, dit Tite-Live, furent toujours pris parmi les hommes libres. Il en est de même des *accensi* ou suppléants, des licteurs, des *viatores*, des *precones*. Ajoutons toutefois que cela n'était vrai qu'à Rome ; dans les provinces, ces fonctions pouvaient être remplies par des esclaves. Les *apparitores* ne restaient primitivement en charge qu'autant que le magistrat qui les avait choisis ; peu à peu, ils se firent réélire, puis finirent par obtenir le droit de présenter leur successeur et de vendre leur place. Ils recevaient du trésor public un salaire (*merces*), ce qui les distingue des esclaves de l'Etat ou des magistrats, et des soldats ou des auxiliaires des magistrats qui avaient une solde (*stipendium*) (1).

Une des plus importantes applications du contrat de louage d'ouvrage avait lieu en matière de travaux publics. La construction et l'entretien de tous les édifices publics, y compris les travaux de canalisation et de voirie à Rome et dans les colonies et *municipes*, constituaient une des plus fortes dépenses qu'eût à supporter le trésor. Les sommes allouées à cet effet par le Sénat montaient parfois au dixième ou même au cinquième du produit des impôts. Les censeurs passaient les marchés pour la construction et la réparation des

(1) Mommsen. *Le Droit public romain*, t. I, p. 362.

monuments publics avec les entrepreneurs (*redemptores*), auxquels ils adjugeaient les travaux souvent après un concours. Ils surveillaient l'exécution des ouvrages et les recevaient. En vertu de leur juridiction administrative, ils obligeaient les entrepreneurs à l'exécution loyale de leurs contrats. Ils étaient compétents pour le règlement des entreprises de travaux publics et des contestations relatives à l'exécution des contrats et la réception des travaux. La procédure suivie était une procédure spéciale, réglée non par le droit civil, mais par l'équité ; on agissait par voie de *cognitio*. Quand le travail n'était pas livré ou était livré d'une façon insuffisante, il était affermé de nouveau à un autre entrepreneur, de telle sorte que l'Etat disparaissait des deux côtés et que l'entrepreneur en défaut devenait le débiteur de celui qui le remplaçait. Plus tard, on prononça des amendes contre les retardataires, on saisit leurs biens (1).

Le droit de passer les contrats de prestation de services est un droit du censeur, mais on rencontre fréquemment des locations de ce genre opérées par les autres magistrats, lorsque l'accomplissement de leurs fonctions le requiert. Le magistrat compétent pour passer le contrat de location, est compétent pour trancher toutes les contestations relatives à l'exécution. Les édiles étaient spécialement chargés des travaux de voirie, et de la direction

(1) Marquardt. *De l'organisation financière chez les Romains*, p. 108 et s.

des travaux ordonnés par les censeurs. Lorsque dans le dernier siècle avant Jésus-Christ, l'institution de la censure tomba en désuétude, l'administration des travaux publics à Rome fut transportée en partie aux magistrats ordinaires, mais en dehors de Rome, elle fut en général négligée jusqu'à l'époque où Auguste en prit la direction et répartit la surveillance entre les divers *curatores* : *curatores viarum*, *curatores operum tuendorum*, *curatores riparum et curatores aquarum*.

A l'origine les travaux publics étaient exécutés surtout par corvée ; à cette époque les services légalement déterminés jouaient un rôle très important, mais qu'on ne peut préciser, parce qu'on manque de renseignements à cet égard (1). C'est à cette institution que les édiles, suivant Mommsen, devraient leur compétence en matière de travaux publics : ils avaient, en effet, pour mission de protéger les plébéiens contre des corvées excessives. Plus tard on employa à la fois, comme partout ailleurs, des esclaves et des hommes libres ; on employa aussi des condamnés et des soldats.

Comme nous venons de le voir, plusieurs causes empêchèrent le contrat de louage d'ouvrage, de prendre une grande extension. L'esclavage, les préjugés des Romains, et plus tard l'organisation

---

(1) « A l'époque ancienne on recourait à ce procédé pour construire des routes et des rues, pour construire et réparer des édifices publics de toute sorte, et peut-être aussi pour cultiver au profit du roi des terres publiques. Le Capitole a été construit *publice coactis fabris operisque imperatis gratis* (Cic. Verr. 5. 19. 48) ». Mommsen, *le droit public romain*, t. VI, p. 255.

des corporations furent des entraves puissantes au développement du travail libre. Cependant à toutes les époques, le louage d'ouvrage eut une importance réelle et qui devint très considérable sous l'empire. Si l'esclavage était partout, partout aussi on trouvait le travailleur libre dans la culture de la terre, dans les industries, dans les arts libéraux, à tous les degrés de l'administration de l'État et des cités. A tous ces points de vue l'étude du contrat que les modernes appellent contrat de travail est digne d'intérêt.

CHAPITRE PREMIER

DÉFINITION DU LOUAGE D'OUVRAGE. — DIVISION EN LOCATIO OPERIS ET LOCATIO OPERARUM

Section première. — Définition et nature du contrat de louage d'ouvrage.

Le louage d'ouvrage est un contrat par lequel une personne s'engage à mettre son activité à la disposition d'une autre personne, moyennant une certaine somme d'argent. C'est un contrat du droit des gens et consensuel. « *Locatio et conductio cum naturalis sit et omnium gentium, non verbis sed consensu contrahitur* ». (L. I. D, *loc. cond.* XIX, 2). Le consentement des parties suffit pour que le contrat se forme ; il n'est besoin ni de paroles solennelles, ni d'écriture, ni de tradition. La présence des parties n'est pas non plus indispensables : le louage peut donc se former entre absents, soit par lettres missives, soit par l'intermédiaire d'un *nuntius*. (Inst. liv. III, tit. 22 de *consensu obligatione*).

Qu'il en ait toujours été ainsi, c'est très-douteux. Autant de simplicité s'accorde mal avec le caractère très-formaliste de l'ancien droit romain. Il est fort probable qu'à l'origine le louage, comme la vente, se scindait en deux actes unilatéraux.

Le contrat était conclu au moyen de stipulations réciproques : l'une des partie stipulait de l'autre la promesse d'exécuter un ouvrage déterminé ou de fournir ses services ; l'autre partie stipulait à son tour la *merces*. Mais cette convention ne produisait pas les effets du contrat de louage ; il y avait deux contrats au lieu d'un. Les stipulations *locati conducti* constituaient des individualités juridiques au même titre que n'importe quelle autre acte et n'engendraient qu'une action de droit strict (1). Le nom même du louage *locatio conductio* n'est-il pas un vestige de l'époque, où ce contrat se formait par deux actes bien distincts, sans influence l'un sur l'autre, et plus tard réunis en une même convention. Des stipulations de ce genre étaient encore usitées à l'époque classique ; il est permis d'y voir un reste des habitudes prises en un temps où la convention de louage n'était pas encore sanctionnée par le droit civil. (L. 2, § 5, D. de *eo quod certo loco*, XIII, 4).

Le contrat de louage est *synallagmatique* ; c'est-à-dire non seulement qu'il engendre des obligations à la charge de chacune des parties, mais encore que l'obligation de l'une a sa cause dans l'obligation de l'autre. Chaque obligation est sanctionnée par une action spéciale ; le *locator* a l'action *locati*, et le *conductor* l'action *conducti*.

Enfin le louage est un contrat de *bonne foi*. Ce caractère découle du précédent, car les contrats

---

(1) Ihering, *Esprit du droit romain*, t. III, p. 232.

synallagmatiques sont toujours des contrats de bonne foi. Les obligations à la charge des parties doivent s'interprêter *ex æquo et bono* et *non stricto sensu*. Ce caractère engendre des conséquences très-importantes qui seront étudiées plus loin.

Le contrat de louage peut être soumis à diverses modalités. La loi 20, D. XIX, 2, dit formellement qu'il peut être affecté d'une condition. Il est évident qu'il en est de même du terme. Les obligations peuvent aussi être contractées solidairement par les débiteurs. « *Duo rei locationis in solidum esse possunt* ». (L. 13, § 9, D. XIX, 2).

Section II. — Division du louage d'ouvrage en locatio operis et locatio operarum

Les Romains divisaient le louage d'ouvrage en *locatio conductio operis et locatio conductio operarum*. Il y a *locatio operarum* lorsqu'une partie s'engage à fournir à l'autre ses services moyennant une somme d'argent déterminée. La partie qui donne ses services « *operæ* » et reçoit l'argent se nomme *locator* ; celle qui paye est le *conductor*. Il y a *locatio operis* dans le cas où l'une des parties s'oblige, moyennant une *merces*, à confectionner un ouvrage donné, à réaliser une œuvre déterminée, « *opus* », par exemple à construire une maison, à conduire un navire à tel endroit, etc. Par une intervention bizarre on appelle ici *locator* celui qui paye le *merces* et *conductor* celui qui la touche. Les noms et les rôles des contractants ne

sont donc pas fixés d'une manière uniforme par l'objet respectif de leurs obligations. Quelle est l'origine de cette division et de cette terminologie embrouillée, qui égara parfois les jurisconsultes romains eux-mêmes? (L. I, § 1, D., *de præs, verb.* XIX, 5). M. Accarias en donne l'explication suivante (1):

« Je pars, dit le savant auteur, de cette idée certaine que la *locatio rei* fut aux yeux des Romains le louage type, celui dont, autant qu'ils le purent, ils généralisèrent les règles. Ceci posé, on se rappellera que le propriétaire qui donne sa chose à bail est obligé, par voie de conséquence, de la livrer au preneur. Ce fait, quoique secondaire en lui-même, influa puissamment sur le langage et la théorie des Romains. Ce qui les frappe surtout dans la *locatio rei*, c'est que l'un des contractants place la chose (*locat rem*) aux mains de l'autre, et que par suite celui-ci en acquiert la détention, et, si elle est mobilière, l'emporte avec soi (*conducit*). Le propriétaire est donc un *locator*, son fait est une *locatio*, et son action est dite *locati*; quant au preneur il est un *conductor*, son fait est une *conductio*, et on lui donne l'action *conducti*. Si maintenant nous passons au louage d'ouvrage, nous voyons qu'il y a nombre de cas où celui qui fournit son travail reçoit du maître la tradition d'une chose déterminée sur laquelle précisément son travail doit s'exécuter. C'est ainsi qu'à un

(1) Accarias, *Précis de droit romain*, t. II, n° 620.

pâtre je confie mon troupeau pour le faire paître, à un tailleur mon habit pour le raccommoder, à un orfèvre une pierre précieuse pour la monter, à un précepteur ou à un ouvrier mon esclave pour l'instruire ou lui apprendre un métier. (L. 9 § 5 ; L. 13 §§ 3 à 6, *Loc. cond.*) Ainsi encore, je livre à un voiturier des marchandises qu'il se charge de transporter par terre ou par eau. (L. 11 § 3 ; L. 13 pr., §§ 1 et 2 ; L. 25 § 7, *Loc. cond.*), soit à un entrepreneur un terrain sur lequel il doit construire une maison, un canal, ou quelque autre gros ouvrage (L. 22 § 2 ; L. 62, *Loc. cond.*). C'est dans ces hypothèses et autres pareilles, qu'il y a *locatio operis* (L. 20 *de contr. empt.*). Le maître parce qu'il se dessaisit matériellement est comparé au *locator rei*. Les textes disent de lui *locat opus*, par suite l'appellent *locator* et lui donnent l'action *locati*, tandis qu'ils réservent le nom de *conductor* et l'action *conducti* à la partie qui fournit son travail pour de l'argent.

« En regard de ces hypothèses, il y en a d'autres, et ce sont celles qui appartiennent à la *locatio operarum*, où le maître ne se dessaisit d'aucun objet, ne fait aucune tradition. C'est ce qui a lieu, par exemple, quand j'attache un domestique à ma personne ou à ma maison, ou quand j'emploie des manœuvres à la culture de mon fonds. Ici il était impossible de comparer le maître au *locator rei* ; mais on put et on dut le comparer au *conductor rei*, parce qu'à l'exemple de ce dernier, il donne de l'argent et reçoit un service d'une nature toute différente. Aussi est-ce lui qui fut le *conductor*,

le nom de *locator* appartenant ici à la partie qui fournit son travail, et de qui les textes disent *locat operas suas* (L. 26, *Loc. cond.* — L. 22 C. *De loc*). En résumé donc, le louage d'ouvrage est toujours organisé sur le modèle du louage de choses. Mais dans la *locatio operis* l'analogie dont on tient compte n'est qu'à la surface et n'a que la valeur d'un accident, tandis que dans la *locatio operarum*, elle est tirée du fond même des choses, elle ressort de ce fait que l'obligation de l'une des parties a pour objet invariable de l'argent. Rationnellement, il eût fallu renverser la terminologie, qu'une considération tout empirique avait introduite en matière de *locatio operis*, et les jurisconsultes l'eussent peut-être essayé, si les mauvaises habitudes de langage n'étaient de celles qu'il faut le plus souvent désespérer de corriger. »

Tois idées principales se dégagent de ce système :

1° La *locatio rei* est le louage type, celui dont les règles furent par la suite étendues aux autres sortes de louages.

2° La division du louage d'ouvrage en *locatio operis*, et *locatio operarum* est fondée sur ce que dans le premier de ces deux contrats le maître se dessaisit de la chose louée, qu'il en fait la tradition, tandis que dans le second cas cette tradition n'existe pas.

3° C'est cette tradition qui a servi à donner aux parties leur nom, au moins dans la *locatio operis*. Le *locator* est ainsi appelé parce qu'il se dessaisit de sa chose *locat rem ;* le *conductor* la reçoit et l'emporte *conducit*.

On peut reprocher à cette théorie d'abord, d'admettre comme certaine et sans en donner de raisons, cette idée que la *locatio operis* et la *locatio operarum* ont été modelées sur la *locatio rei*. Nous remarquerons ensuite qu'on attache ici à la tradition une importance extraordinaire. Rien cependant, semble-t-il, ne justifie ce rôle prépondérant qu'on lui attribue. La tradition en effet se rencontre dans bien d'autres contrats dans le *mutuum*, le commodat, le dépôt et le gage, etc., et elle n'offre aucune particularité dans le louage. De plus il est difficile de soutenir que la tradition est le criterium sur lequel repose la division du louage d'ouvrage. Il y a, en effet, des cas de *locatio operis* où le *conductor* ne reçoit aucun objet matériel des mains du *locator* ; et par contre, il arrive souvent que le *locator operarum* exerce son travail sur une chose à lui remise.

Loi 19 § 7, *Loc. cond.* « *Si quis mulierem vehendam navi conduxisset, deinde in nave infans natusfuisset, probandum est, pro infante nihil deberi.* »

Le capitaine d'un vaisseau reçoit sur son navire une femme pour la transporter ; cette femme accouche pendant la traversée. Ulpien décide qu'il n'est rien dû pour l'enfant. La suite du texte ne présente aucun intérêt pour la question qui nous occupe. Il résulte des premiers mots du passage cité que nous sommes en présence d'une *locatio operis ;* le capitaine en transportant les passagers joue en effet le rôle de *conductor*. Mais où est la chose matérielle qui doit lui être remise par le

locator? On ne saurait soutenir qu'il s'agit dans l'espèce d'une esclave, et que dès lors il y a une véritable tradition, car le mot *mulier* est général et ne correspond pas du tout au mot esclave.

La Loi 13, § 4, *Loc. cond.*, empruntée comme la précédente à Ulpien, fortifie notre objection. « *Julianus libro octogesimosexto Digestorum scripsit, si sutor puero parum bene facienti forma calcei tam vehementer cervicem percusserit, ut ei oculus effunderetur, ex locato esse actionem patri ejus.* »

Un cordonnier peu content du travail de son apprenti lui donne un coup de forme avec tant de violence qu'il lui crève un œil. Julien accorde au père de l'enfant l'action *locati*. Ici encore il s'agit bien de *locatio operis ;* mais il ne peut être question de tradition (1). L'apprenti est évidemment un fils de famille et non un esclave. Cela est hors de doute : examinant ailleurs la même espèce au point de vue de la loi Aquilia Ulpien dit en effet : « *Sutor puero discenti, ingenuo, filio familias parum bene facienti quod demonstraverat.* » (L. 5 § 3, in fine, *ad. leg. Aquil*, IX, 2),

Il y a donc des cas où le *conductor operis* ne reçoit aucun objet matériel des mains de l'autre partie. En sens inverse, le *locator operarum* reçoit souvent du *conductor* la chose sur laquelle il doit exercer son activité. Ainsi, je charge un tailleur de raccommoder des vêtements ou un cordonnier

---

(1) M. Accarias, op. cit. p. 503, n. 1 soutient que c'est une *locatio operarum*, parce qu'on ne peut pas dire que le fils ait été l'objet d'une tradition. C'est une pétition de principes. Les deux textes cités sont formels ; le contrat est une *locatio operis*.

de réparer des chaussures ; que je paie ces ouvriers à tant par jour (c'est une *locatio operarum*) ou que je convienne avec eux d'un prix unique pour tout l'ouvrage (et en ce cas c'est une *locatio operis*) il est évident que cela ne modifie en rien l'obligation pour moi de leur remettre les objets à réparer. Dans les deux hypothèses la même tradition intervient ; ce fait ne peut donc servir à distinguer les deux contrats.

Cet exemple prouve que le même fait peut, selon les circonstances, être l'objet tantôt d'une *locatio operarum*, tantôt d'une *locatio operis*. La différence entre ces deux contrats tient uniquement au point de vue sous lequel les parties ont envisagé la convention. Quand l'ouvrier s'est chargé du travail considéré dans son ensemble dans son résultat final, quand il travaille pour son compte, c'est une *locatio operis* ; mais quand il travaille pour le compte du maître, à la journée, c'est une *locatio operarum*, parce que l'objet que les contractants ont eu en vue ce sont les services considérés en eux-mêmes, abstraction faite de l'œuvre qui en est sortie. Peu importe que l'ouvrier travaille chez lui ou chez le maître, cette circonstance ne change rien à la nature du contrat.

En résumé, la division du louage d'ouvrage en *locatio operis* et *locatio operarum* ne paraît pas avoir pour base la tradition. Ce n'est pas non plus de la tradition que dérivent les noms de *locator* et de *conductor* donnés aux parties. Comment, en effet, si l'on prend le mot *locare* dans son sens matériel, expliquer l'expression *locatio operis*

faciendi ? On ne peut pas livrer un ouvrage qui n'existe pas encore et encore moins l'emporter avec soi (*conducere*). Nous ne croyons pas non plus que *conducere* signifie emporter, nous ne connaissons aucun texte où ce mot soit pris dans ce sens.

D'après un autre système, le louage d'ouvrage aurait été organisé à l'imitation du louage de droit public, qui a servi de modèle aux différentes catégories de louages de droit privé (1). Les marchés dans lesquels l'Etat afferme des travaux moyennant une somme payée par lui, constituent avec ceux où il afferme ses biens, moyennant une somme à lui payer les *locationes* des censeurs. Dans les deux cas, l'Etat est le *locator*. La raison de cette dénomination commune n'est pas seulement que dans les deux cas, il est représenté par le même magistrat, par le censeur. Le motif en est surtout dans le sens primitif de *locare*. Dans les deux hypothèses, l'Etat prend une même initiative, textuellement place la chose à exploiter *(rem locat)*, ou l'ouvrage à faire *(opus locat)*, comme le père qui marie sa fille *filiam locat*, comme le capitaliste qui prête son argent à intérêt *pecuniam locat*. Et c'est de là que le nom de *locator* a passé dans le louage de droit privé, organisé à l'imitation du louage de droit public, pour désigner à la fois le propriétaire qui donne sa chose à bail et celui qui fait un marché avec un entrepreneur.

---

(1) Mommsen, *Le Droit public romain*, t. I, p. 271, note 4.

De même les *locationes operarum* qui intervenaient entre les magistrats et les *apparitores* paraissent avoir servi de modèle à celles de droit privé. « Tandis que dans les *locationes rerum* faites par les censeurs, c'est l'Etat qui prend l'initiative, qui est le *locator*, ce sont ici les candidats aux postes d'*apparitores* qui ont l'initiative, qui s'offrent aux magistrats, qui cherchent à placer leurs services, à *locare operas*. De son côté, le magistrat fait son choix parmi les candidats et les réunit, rassemble *conducit* les employés toujours en nombre multiple *(decuria)* qu'il engage (Cf. César : *eo copias omnes auxiliaque conduxit.*) La première idée explique la singularité par suite de laquelle le *locator* est celui qui reçoit la *merces* dans la *locatio operarum* et celui qui la paie dans la *locatio operis ;* c'est un résultat tout naturel du sens primitif de *locare*. La seconde idée rend compte du nom de *conductor* donnée à l'autre partie dans toutes les variétés de louage ; il a été inventé pour la *locatio operurum,* où il était parfaitement exact et a ensuite été étendu à la *locatio rei* et à la *locatio operis* » (1).

Ce système a sur le précédent l'avantage de mieux rendre compte des termes *locatio-conductio*. Les mots n'avaient pas à l'origine de sens précis et technique. Les jurisconsultes prenaient dans le langage courant les expressions dont ils faisaient usage ; puis, peu à peu, ils en précisaient le

(1) Mommsen, *Op. cit.*, p. 382, note 1.

sens, les définissaient et leur donnaient leur valeur. C'est ainsi qu'à une époque reculée, la vente et l'échange étaient confondus et qu'on employait indifféremment l'un pour l'autre les mots *emptio venditio* et *locatio conductio*, comme le témoigne ce passage de Gaius : « *Veteres in emptione, venditioneque, appellationibus promiscue utebantur.* » (Loi 19, D. XIX, I). « *Idem est (et) in locatione; et in conductione.* » (L. 20, eod. tit.). On confondait même souvent le louage et la vente ; certaines *locationes*, dit Festus, s'appelaient *venditiones* : « *Venditiones olim dicebantur censorum locationes, quod velut fructus publicorum locorum venibant.* » Ce texte est relatif au louage de droit public ; il en est de même de celui de Gaius. En effet, la loi 19 *de act. empt.* est tirée de l'édit du prêteur, au titre de *publicanis ;* les adjudications faites aux sociétés de publicains rentraient dans le droit public (1).

C'est dans l'histoire du droit public qu'il faut chercher l'origine de cette confusion entre les divers contrats de l'Etat, qui eurent de bonne heure une grande importance. Les uns concernaient la vente des propriétés publiques, les autres les louages de services et les marchés relatifs à l'administration de l'Etat (2). Ces conventions

---

(1) V. Pothier, *Pandectæ Justinianeæ*, *t. I*, p, 584, note 2.

(2) Les contrats consensuels sont apparus assez tard, mais on ne peut assigner d'époque précise faute de texte. D'après Ihering, l'action directe appartient au plus aux derniers siècles de la République (Ihering, III 19.)

étaient conclues par adjudications, qui avaient pour objet tantôt la propriété, tantôt la jouissance, tantôt un travail à exécuter ou des services à fournir ; de sorte que l'adjudicataire avait tantôt à payer, tantôt à recevoir le prix de l'adjudication, absolument comme le *conductor*. Il est vraisemblable que cette façon de procéder eut une influence considérable sur le langage d'abord incertain des jurisconsultes. Les consuls étant, au début les seuls magistrats cumulaient toutes les fonctions : ils vendaient à la fois les prisonniers, engageaient les licteurs et affermaient les constructions publiques.

Plus tard la distinction des contrats s'est exprimée et précisée par la distinction corrélative des magistrats chargés de les conclure ; la vente du butin et des terres est faite en principe par les questeurs. L'administration du domaine de l'Etat échoit activement et passivement aux censeurs, et à leur défaut aux consuls et aux préteurs. Enfin chaque magistrat procède lui-même à l'engagement des employés dont il a besoin : ce qui crée les trois catégories de contrats des questeurs, des censeurs et des magistrats en général correspondant aux contrats civils, d'*emptio-venditio*, de *locatioconductio rei* et *operis* et de *locatio conductio operarum* qui en sont plus tard issus.

On peut voir un vestige de l'antique confusion dans la terminologie défectueuse employée dans la *locatio operis* par les jurisconsultes romains dont le style est ordinairement si net et si précis. C'est au point que dans certaines hypothèses il était im-

possible de dire laquelle des parties était le *locator*, et laquelle le *conductor* (1) Ainsi, quand on charge des marchandises sur mon navire pour les transporter dans un certain lieu, suis-je *locator navis* ou *conductor mercium vehendarum* ? faudra-t-il me poursuivre par l'action *conducti* ou par l'action *locati* ? Labéon se tira spirituellement d'embarras en donnant l'action *præcriptis verbis*. (L. I § 1, D. XIX, 5).

(1) L. 22 § 2 *loc. cond.* Paul dit que l'architecte qui s'engage à construire une maison à ses frais et pour un prix fait prend à bail une maison à construire et tout ensemble donne à bail ses services.

CHAPITRE II

RÈGLES GÉNÉRALES CONCERNANT LE LOUAGE D'OUVRAGE

Trois éléments sont nécessaires à la formation du contrat : 1° le consentement des parties ; 2° leur capacité ; 3° un objet. Nous allons étudier successivement ces trois conditions.

Section première. — Consentement des parties.

L'accord des volontés des deux parties est une condition nécessaire et suffisante de la perfection du contrat ; peu importe la forme dans laquelle le consentement intervienne. « *Sufficit eos qui negotiager unt consentire* ». (Inst. l. 3, t. XXII).

Mais Justinien lui-même apporta une restriction à ce principe pour le cas où les contractants seraient convenus de rédiger un écrit (*instrumentum*. (L. 17, *C.*, *defide inst.* IV, 21). Avant ce prince, une pareille convention n'avait aucune influence sur la formation du contrat ; l'écrit ne servait que comme moyen de preuve. Justinien décide que l'existence même du contrat sera subordonnée à la rédaction de l'*instrumentum*. Le contrat ne sera parfait qu'après la passation de l'écrit et l'apposi-

tion des signatures des parties, et du tabellion lorsque c'est lui qui a rédigé l'acte. Jusque-là il n'y a rien de fait ; ce n'est qu'un simple projet que les contractants peuvent abandonner sans encourir de dommages-intérêts. La constitution de Justinien ne mentionne pas spécialement le contrat de louage, mais elle pose une règle applicable à tous les contrats.

Cette innovation fut introduite dans le but de diminuer les procès. Ce but est-il atteint? Lorsque l'écrit a été rédigé, on ne peut soutenir que le contrat n'est pas formé ; on ne peut non plus prouver outre et contre le contenu de l'acte ; donc pas de procès. Mais toutes les fois qu'il n'y a pas d'écrit, comment savoir si les parties se proposaient d'en dresser un, comment reconnaître si l'on est en présence d'un simple projet ou d'un contrat parfait? Il y a donc dans ce cas une nouvelle source de procès, car la partie, qui se repentira de s'être engagée, pourra toujours prétendre qu'elle n'a consenti qu'à un simple projet qui devait être rédigé par écrit. La difficulté n'est pas supprimée, elle n'est que déplacée.

Le consentement peut être altéré par l'erreur, le dol ou la violence : ces vices influent plus ou moins sur le consentement ; mais leur étude au point de vue du louage d'ouvrage présente peu d'intérêt.

L'erreur sur le prix est prévue spécialement par Pomponius (L. 52, *Loc. cond.*). Cette loi, il est vrai, est relative au louage de choses, mais par identité de motifs on peut l'appliquer au louage d'ouvrage.

Je vous loue mes services pour dix, vous comprenez pour cinq ; il n'y a rien de fait. Si au contraire je vous ai loué pour cinq et que vous ayez entendu dix, le contrat prend naissance, car si vous me promettez une rémunération de dix, à *fortiori* me promettez-vous cinq : nos volontés sont tombées d'accord sur ce chiffre.

L'erreur empêche le contrat de se former, lorsqu'elle détruit le consentement, lorsqu'elle réduit l'opération à n'être l'œuvre que d'une seule volonté. En dehors de cette hypothèse l'erreur est sans influence sur la formation du contrat. Le vice qu'elle imprime au consentement n'est puni qu'autant qu'elle est la conséquence du dol de l'une des parties.

Le consentement surpris par dol n'en subsiste pas moins, et le vieux droit civil tenait pour valable le contrat conclu dans ces conditions. Il en est de même du consentement arraché par la violence. Le préteur s'inspirant de principes plus équitables accorda à la victime les actions et exceptions de *dolo et quod metus causa*, et dans certains cas *l'in integrum restitutio*. Mais dans le louage la personne lésée n'a pas besoin d'intenter les actions de *dolo et quod metus causa* pour se faire indemniser, si elle a accompli son obligation, ni d'opposer les exceptions de dol ou de violence lorsqu'elle est actionnée par l'autre partie. En effet, le louage étant un contrat de bonne foi, la victime pourra au moyen de l'action née du contrat obtenir la résiliation ou des dommages-intérêts, car rien n'est plus opposé à la bonne foi que

le dol; c'est pourquoi, l'exception de dol était toujours sous-entendue dans les actions de bonne foi. « *Judicium bonæ fidei continet in se doli mali exceptionem* ». (L. 84 § 5, *de leg.* 1°, XXX). La victime ne devra recourir à l'action de dol ou à l'action *quod metus causa* que dans le cas où le dol et la violence, au lieu de provenir de l'autre partie, sont le fait d'un tiers. Il ne peut être question dans cette hypothèse d'agir par l'action contractuelle contre le tiers qui est resté étranger au contrat. Par l'action de dol, le tiers sera obligé d'indemniser la partie lésée du préjudice qu'elle éprouve, car le contrat subsiste toujours. L'action *quod metus causa* est donnée contre l'auteur de la violence et contre celui qui en a profité.

Section II. — De la capacité des parties.

Les principes généraux en matière de capacité sont applicables au louage d'ouvrage. La capacité est la règle, l'incapacité l'exception.

Les incapables sont: les impubères, les prodigues interdits, les femmes pubères en tutelle dans l'ancien droit et les mineurs de vingt-cinq ans à l'époque du Bas-Empire.

L'incapacité de ces personnes se restreint aux actes qui font leur condition pire: elles peuvent seules acquérir des créances, mais non contracter des obligations. Elles peuvent s'obliger valablement avec l'*auctoritas* de leur tuteur ou le *consensus* de leur curateur. Seuls les impubères *alieni*

juris ne peuvent jamais être relevés de leur incapacité.

La règle d'après laquelle les incapables peuvent devenir seuls créanciers, mais ne peuvent s'obliger sans l'*auctoritas* de leur tuteur aboutit à une injustice flagrante : aussi doit-elle être tempérée par ce principe d'équité en vertu duquel nul ne peuts'enrichir aux dépens d'autrui (GaiusIII, §107; L. 5 pr. D. *de auct. tutoris*, XXVI, 8 ; L. 3 pr. D. *Commod.*) Dans le contrat de louage, chacun semble-t-il, fait en même temps sa condition meilleure et pire. Le pupille qui a loué les services de quelqu'un pourra-t-il demander que les services soient fournis tout en se refusant à payer la *merces*? Non ; il ne lui est pas permis de diviser l'opération ; il doit l'accepter dans son ensemble ou la tenir pour complètement nulle ; mais jamais il n'est obligé que jusqu'à concurrence de son enrichissement, quel que soit d'ailleurs le prix convenu ou le travail fourni.

Le fils de famille pubère est en principe capable de contracter ; il peut donc s'obliger comme *locator* ou comme *conductor*. Mais en fait il trouvera difficilement à le faire ; son obligation resterait, en effet, dépourvue de sanction, car il n'a pas de patrimoine propre, et il ne peut obliger son père. (L. 141 § 2, D. *de verb. obl.* XLV, 1.) La création des pécules vint battre en brèche le principe du droit ancien. Le père qui avait confié un pécule à son fils put être actionné de *peculio* pour une somme égale à l'augmentation du pécule (Gaius IV, § 73). Le fils qui a un pécule *castrense* ou *quasi-*

castrense est réputé *paterfamilias* à leur égard (L. 2, D. *de Sen. cons. Maced.* XIV, 6).

Aux yeux de la loi l'esclave n'est pas une personne ; il n'est qu'une chose, il n'a donc aucune capacité de contracter. Mais ce principe est neutralisé par cet autre principe, en vertu duquel l'esclave joue le rôle d'un instrument d'acquisition pour son maître, à qui il emprunte sa personnalité juridique pour le rendre créancier, mais non pour le rendre débiteur. Le préteur réforma cette règle injuste pour les tiers et contraire à l'intérêt du maître, en s'inspirant de cette idée, que le maître doit être tenu des obligations contractées par son esclave, dans la mesure où il les a autorisées, ou dans la mesure où il en a profité. Les actions *quod jussu*, *exercitoria*, *institoria*, *de peculio et de in rem verso* donnèrent une sanction aux contrats conclus par les esclaves. Et dans la pratique les contrats de louage d'ouvrage faits par les esclaves durent être très fréquents à Rome à raison de l'importance du travail servile. Les familles riches avaient des esclaves de tous métiers qu'elles louaient, ou qu'elles plaçaient à la tête d'une industrie et qu'elles protégeaient de leur influence et de leur crédit.

Section III. — De l'objet.

Le louage d'ouvrage étant un contrat synallagmatique donne naissance à deux obligations ayant chacune un objet distinct : l'une des parties doit

fournir son fait, services ou industrie, l'autre doit la *merces*. Nous étudierons d'abord les caractères des faits qui peuvent entrer dans un louage, nous examinerons ensuite les règles relatives à la *merces*.

§ I. — Des faits qui peuvent faire l'objet d'un louage d'ouvrage.

Le fait qui est l'objet du louage doit être possible, licite, non contraire aux lois ou aux bonnes mœurs, et suffisamment déterminé (L. 2 § 5, D. XIII, 4). Les faits impossibles, illicites, contraires aux lois ou aux bonnes mœurs rendent la convention radicalement nulle, inexistante. Toutefois quand il s'agit d'un fait impossible le contrat n'est nul qu'autant que l'impossibilité est absolue pour tout le monde. Si l'impossibilité n'existe qu'à l'égard de celui qui a promis le fait, celui-ci reste obligé ; il pourra faire accomplir son obligation par un autre, à moins que le contrat n'ait été conclu *intuitu personæ ;* ce que le juge appréciera *ex æquo et bono*.

Ces caractères du fait mis *in obligatione* sont communs à tous les contrats ; mais tous les faits rentrant dans cette catégorie ne sauraient être l'objet d'un louage ; il faut en outre qu'ils répondent à certaines conditions qu'il importe de préciser. Les textes ne nous donnent aucune règle fixe qui nous permette de distinguer *a priori* les faits qui peuvent entrer dans un louage de ceux

qui ne le peuvent pas ; mais on peut en dégager les principes suivants qui dominent toute la matière.

Première règle. — Le louage ne peut pas avoir pour objet des faits juridiques.

La loi 5 § 2, *de præs. verb.* XIX, 5, fait une application de cette règle dans le cas d'affranchissement d'un esclave. « Deux considérations, dit M. Accarias, se présentent tout d'abord pour expliquer la doctrine romaine qui exclut ce fait du domaine du louage. En premier lieu, l'affranchissement d'un esclave est l'œuvre d'un instant presque indivisible, et elle peut être l'œuvre de tout le monde ; elle n'implique pas cette continuité de travail, cette dépense plus ou moins prolongée d'efforts que paraissent comporter ordinairement les faits auxquels s'oblige un *locator operarum* ou un *conductor operis faciendi* ; elle n'exige aucune industrie spéciale. En un mot les *operæ* proprement dites manquent ici. En second lieu, la *locatio operarum* tend presque toujours comme résultat direct et immédiat à faire entrer dans le patrimoine du *conductor* une valeur qui auparavant n'y figurait pas ; et la *locatio operis faciendi* produit le même résultat au profit du *conductor*. Ici au contraire quand vous aurez affranchi l'esclave, mon patrimoine n'aura rien gagné, il restera exactement ce qu'il était auparavant. » (1).

Le même passage du Digeste contient une autre application de notre règle. Le § 4 de la loi citée plus

---

(1) Accarias, *Théorie des Contrats innommés*, 9e conférence.

haut nous apprend que la poursuite d'un débiteur en paiement de sa dette ne peut faire l'objet d'un louage : « *Si convenerit ut tu a meo debitore Carthagine exigam, ego a tuo Romæ... mandatum quoque intervenisse videtur sine quo exigi pecunia alieno nomine non potest..* »

Deuxième règle. — Il faut que le fait suppose chez celui qui l'accomplira un art ou une industrie particulière.

Je donne de l'argent à une personne pour obtenir qu'elle fasse un voyage à Capoue, où sans doute sa présence doit m'être utile. Un événement fortuit l'empêche de partir, ai-je le droit de lui réclamer l'argent que je lui avais donné ? Elle pourrait refuser sous prétexte qu'elle a été arrêtée par des circonstances indépendantes de sa volonté. Mais comme j'avais le droit de me raviser on m'accorde la *condictio ex pœnitentiâ* dont à coup sûr il ne saurait être question dans un louage. « Sans doute, dit M. Accarias, le voyage à Capoue implique l'emploi d'une certaine quantité de temps, il exige des efforts et peut se résoudre en une fatigue physique. Mais assurément il ne suppose chez celui qui l'exécute aucun art, aucune industrie (1). » C'est pour cela que cette convention n'est pas un louage ; elle se rapproche plutôt du mandat. L'argent que je vous ai remis ne peut être considéré comme une *merces* ; je vous l'ai donné non pour vous payer, mais pour vous indemniser. (2) D'un autre

(1) Accarias, *Cont. innom.*, 9e conférence.

(2) La rémunération convenue en faveur du mandataire s'appelle *honor*. Elle se réclamait d'après un rescrit de Septime Sévère et Caracalla par une *Cognitio extra ordinem*.

côté, le voyage peut bien aboutir à un résultat appréciable en argent, mais par lui-même et immédiatement il ne met rien dans mon patrimoine.

Le louage a généralement pour effet de mettre une valeur dans le patrimoine des contractants, mais il n'en est pas forcément toujours ainsi. Par exemple, est certainement un louage la convention par laquelle vous devez me transporter des marchandises dans un lieu déterminé, moyennant une certaine somme, encore que les marchandises aient en cet endroit une valeur moindre que là où elles se trouvaient précédemment (L. 11 § 3; L. 25 § 7 *loc. cond.*) De même, si j'emploie des ouvriers pour démolir des constructions utiles je diminue mon patrimoine, mais je n'en fais pas moins une *locatio operarum*.

Troisième règle. — Il faut que le fait se prête à une appréciation pécuniaire exacte.

Cette règle complète nécessairement la précédente ; la *merces* est de l'essence du contrat de louage. On ne considérait pas la *merces* comme un prix qui pouvait être fixé arbitrairement par les parties, car à ce compte il aurait fallu voir un louage dans le cas d'affranchissement d'un esclave ou d'un voyage à Capoue moyennant une somme déterminée. Mais comment estimer la fatigue, la perte de temps et les soins résultant de ce voyage? A raison du caractère de bonne foi des actions de louage, les parties pouvaient former des demandes en augmentation ou en réduction, le juge devait se livrer à un examen du fait mis *in obliga-*

tione ; il devait donc avoir des éléments d'appréciation suffisants. Il était nécessaire que le fait à fournir eût en lui-même une valeur susceptible d'être fixée d'après une base certaine.

C'est par application de cette idée que les Romains n'ont pas considéré les services de l'avocat, du médecin, du professeur comme susceptibles d'être loués. Ces services supposent cependant une industrie de l'ordre le plus élevé ; mais si pour celui qui les rend ils ont une valeur appréciable mesurée par le temps et les efforts qu'ils lui coûtent, pour celui qui les reçoit leur valeur échappe à toute estimation pécuniaire bien précise. Il faut donc rejeter l'opinion d'après laquelle cette exception serait fondée sur le caractère libéral de ces professions et sur la haute situtation des personnes qui les exerçaient (1).

En effet, parmi les professions exclues du louage, beaucoup n'exigeaient ni connaissances bien sérieuses, ni une grande élévation de caractère ; et en fait la plupart étaient exercées par des personnes de rang peu élevé et de considération médiocre. Ainsi, les services des *librarii*, sortes de greffier d'un ordre inférieur chargés de rédiger les actes des particuliers, et en général les services des scri-

(1) Les Romains n'ont pas été guidés par des préoccupations de ce genre, sauf en ce qui concerne les professeurs de droit. Ulpien leur refuse le droit de réclamer des honoraires, car, dit-il, la science du droit n'est pas une chose qu'on puisse estimer à prix d'argent sans la dégrader: ce que l'honneur permet d'accepter, il défend parfois de le demander (L. 1, § 5 *de extr. cogn.* L. 13). Il refuse également aux philosophes le droit de réclamer une rémunération, sous prétexte qu'ils doivent professer le mépris des richesses.

bes de toute espèce *notarii*, *calculatores*, *tabularii*, les services des nourrices échappaient aux règles de louage (L. 1 § 6 et 14, D. *de extr. cogn.* L. 13). Les peintres et les sculpteurs au contraire, fussent-ils des artistes du plus grand mérite, louaient très valablement leur travail. Le jurisconsulte Paul voulant donner un exemple de choses pouvant faire l'objet d'un louage cite précisément le fait de peindre un tableau. « *Si tale sit factum, quod locari solet, puta ut tabulam pingas* ». L. 5 § 2, *de præs. verb.*, XIX, 5).

Ce qui est plus décisif encore, c'est que les soins d'un médecin peuvent faire l'objet d'un louage, lorsque c'est un esclave qui les reçoit. Un médecin chargé de soigner un esclave l'a mutilé par sa maladresse ; un professeur à qui on a confié un esclave pour faire son éducation l'a laissé tuer ou prendre par les ennemis, dans l'un et l'autre cas le jurisconsulte Ulpien donne au maître l'action *ex locato* contre le médecin et contre le professeur (L. 7 § 8, *ad. leg. Aquil.* IX, 2 — L. 13 § 3, *loc. cond*). Or il est évident que quelle que soit la condition du malade ou de l'élève, les rôles du médecin et du professeur sont les mêmes ; leur science et leur talent ne changent pas de nature et ne perdent rien de leur noblesse en s'appliquant à un esclave au lieu de s'appliquer à un homme libre. Toute la différence vient de ce que l'esclave a pour son maître une valeur pécuniaire déterminée, c'est un capital que les soins du médecin conservent, et auquel ceux du professeur peuvent ajouter une plus-value. Ce sont là des choses appréciables en

argent, c'est pourquoi on peut y trouver tous les éléments d'un louage. Il en est autrement d'un homme libre, bien qu'il ait en lui-même une valeur, car la santé, les talents sont à proprement parler des choses pécuniairement inappréciables.

Longtemps aussi les professeurs et les médecins sont sortis des classes inférieures de la société romaine. Ces professions ne furent connues qu'après la conquête de la Grèce. Elles étaient exercées par des Grecs et des affranchis. Quant aux avocats, il y en eut de tout temps à Rome. C'était une occupation aristocratique, réservée aux patriciens et un moyen pour eux d'arriver aux honneurs. La loi Cincia, qui défendait aux avocats de recevoir à ce titre aucune rémunération, bien que inspirée par des considérations politiques plutôt que juridiques, était en parfaite harmonie avec les principes rigoureux du droit. Mais ces principes ne tardèrent pas à fléchir devant le pouvoir plus fort des mœurs et de l'équité; et la prohibition de la loi Cincia qui semblait faite pour être violée le fut de plus en plus à mesure que le barreau, perdant son caractère aristocratique, devint une véritable profession et un moyen de vivre. Sous l'empire le barreau se recrutait presque exclusivement dans la plèbe, s'il faut en croire Juvénal (1). Mais déjà au dernier siècle de la République, la loi Cincia était tombée complètement en désuétude. Claude limita les honoraires des avocats à un maximum de 10.000 sesterces

(1) *Tamen ima plebe Quiritem*
Facundum invenies: solet hic defendere causas
Nobilis indocti. (Sat. VIII, v. 46 et suiv.)

(1948 francs), que du reste il leur fut défendu de toucher ou de se faire promettre à l'avance. Cette prescription ne fut guère observée ; elle fut remplacée par une Constitution de Septime Sévère et de Caracalla (L. 1 § 12, *de extr. cogn.* L. 13). Le droit au salaire était définitivement reconnu.

Mais ce salaire n'était pas une *merces* ; on l'appelait *honor*, jamais les Romains n'admirent que les services rendus par un avocat pussent constituer un louage. Dès lors quelle action devait-on leur donner ? L'action *praescriptis verbis* n'avait pas encore été imaginée, lorsque la loi Cincia devint lettre morte. L'action de mandat, invoquée si souvent chez nous dans ce cas, paraissait hors de mise ; à Rome le mandataire est chargé de faire des actes juridiques, de contracter, d'acquérir en son nom propre des obligations ou des créances dont finalement les conséquences devront tourner au profit ou à la charge du mandant. (1) Ce n'était pas ici le cas. Jamais nous ne trouvons dans les textes le mot de mandat à propos des services professionnels. Il fallait donc que le préteur ou créât ici des actions *in factum* ou recourût au procédé d'une *cognitio extraordinaria*. « Ce dernier parti, dit M. Accarias, parut meilleur ; peut-être y trouvait-on le double avantage de ménager la dignité de ces personnes, dont le nom n'irait pas retentir dans les solennités d'un débat judiciaire,

---

(1) « *Procurator est qui aliena negotia mandato domini administrat* » (L. 1, D. *de procur.* III, 3) — L. 2, § 1, 2 et 3 *mand. vel. cont.* XVII, 1. *Administrare* ou *negotia gerere* sont les termes employés quand il s'agit de mandat.

et d'assurer mieux la surveillance que voulait leur imposer une autorité toujours un peu ombrageuse ». (1) La *persecutio honoris* aurait été introduite d'abord en faveur de trois sortes de personnes, les professeurs, les médecins et les avocats: cela ressort de la loi 1 *de extr. cogn.* où les autres personnes admises à réclamer un *honor* paraissent ne l'avoir été que par assimilation à celles-là, par conséquent plus tard. Tous les services dont l'exécution peut être poursuivie par voie de *Cognitio extra ordinem* sont des services professionnels, ou tout au moins des services que la première personne venue ne serait pas apte à fournir.

En résumé, il est assez difficile de déterminer à priori les faits qui peuvent entrer dans un louage d'ouvrage. Nous trouvons cependant trois textes qui semblent poser une règle simple et absolue : Gaius III, § 162; Instit., § 13 *de mandato*, III, 26; L. 1, § 4, D. *mand.* XVII, 1 (2). Il résulte des explications données plus haut que ces textes expriment une idée fausse en disant que toute convention qui, gratuite, constitue un mandat devient louage par l'intervention d'un salaire. On n'aurait donc, pour savoir si l'on est en présence d'un

---

(1) Accarias, *Contrats innommés*, p. 163.

(2) « *In summa sciendum est, mandatum nisi gratuitum sit, in aliam formam negotii cadere : nam mercede constituta incipit locatio et conductio esse. Et, ut generaliter dixerimus, quibus casibus sine mercede susceptο officio, mandati aut depositi contrahitur negotium, iis casibus, interveniente mercede, locatio et conductio contrahi intelligitur.* » (Inst., § 13, *de mandato*).

louage, qu'à se demander si le fait mis *in obligatione*, abstraction faite du salaire, peut être l'objet d'un mandat. Il n'y aurait pas plus de mandat salarié que de louage gratuit. C'est là une règle trop absolue et fausse dans sa généralité. Le domaine du louage n'est pas identique à celui du mandat, quoique souvent ces contrats puissent s'appliquer aux mêmes faits. Le mandat se meut dans un cercle plus étendue ; il se réfère aux actes juridiques, qui, fussent-ils accomplis en échange d'un salaire, ne peuvent entrer dans un louage. Ainsi, quand je m'engage à faire un voyage dans votre intérêt, à acheter quelque chose pour votre compte, à poursuivre vos débiteurs, il y a bien là un mandat; si je me fais payer, la convention ne devient pas un louage, mais bien un simple pacte qui une fois exécuté se convertira en contrat innommé. D'un autre côté on avait fini par admettre que les services du mandataire pouvaient recevoir une rémunération : « *Si remunerandi gratia honor intervenerit erit mandati actio.* » (L. 6 pr. *mand. vel cont.* XVII, 1).

A ces caractères essentiels de l'objet du louage, M. Accarias en ajoute un autre, suivant lui tout aussi nécessaire. « Il faut absolument que l'une des parties celle qui reçoit le service ne consistant pas en argent, fournisse à l'autre une chose matérielle, *corpus* ou *substantia*, et il faut que le service par elle reçu consiste en un travail exécuté sur cette chose. » On lit en effet dans un texte de

Pomponius (1), « que lorsque je charge quelqu'un de me faire une statue, un vêtement, il ne peut y avoir louage si je ne fournis pas la matière. Pareillement, si je traite avec un entrepreneur de constructions, il n'y aura contrat de louage qu'autant que la construction devra être élevée sur mon propre terrain ; et la raison qu'en donne Pomponius, d'après Sabinus, c'est que dans ce cas seulement « *a me substantia proficiscitur.* » (Contrats innommés, p. 155).

Dans la plupart des cas, il y a une remise matérielle : il n'est pas nécessaire qu'elle ait pour objet une transformation ou une modification quelconque de la chose. Il y a en effet louage dans la convention par laquelle on s'oblige à transporter une chose d'un lieu dans un autre, ou simplement à le garder moyennant une certaine somme, aussi bien que dans l'obligation de façonner des anneaux avec l'or qui a été fourni ou de construire une maison. Mais il ne faut pas exagérer l'importance de cette remise, et la présenter comme une condition indispensable à l'existence du louage d'ouvrage. Dans bien des cas de *locatio operarum*, cet élément fait défaut. Par exemple, un secrétaire, un *exceptor* peut louer très valablement ses services, bien qu'on ne puisse dire qu'ils s'appliquent à une

---

(1) L. 20, *de contr. empt.* XVIII, 1. « *Sabinus respondit : si quam rem nobis fieri velimus etiam, veluti statuam, vel vas aliquod, seu vestem ut nihil aliud, quam pecuniam daremus, emptionem videri : nec posse ullam locationem esse, ubi corpus ipsum non detur ab eo, cui id fieret : aliter atque si aream darem, ubi insulam ædificares, quoniam tunc à me substantia profiscitur.* »

chose matérielle fournie par le maître (L. 19 § 9 D. *loc. cond.*) De même, quelle remise matérielle fait-on au domestique qu'on attache à sa personne? Même dans la *locatio operis* cette tradition ne se rencontre pas toujours ; nous avons vu plus haut deux textes où elle manque complètement (L. 10, § 7 ; L. 13 § 4, *loc. cond.*). Notons une exception en sens inverse, basée sur des motifs qui n'ont rien de juridique : elle est relative aux *agrimensores*. Les *agrimensores* mesuraient les terres des particuliers, cadastraient pour l'Etat les terres non limitées régulièrement et en dressaient le plan. Ils exerçaient leurs fonctions sur un objet matériel, et la valeur de leur travail pouvait être appréciée pécuniairement. Cependant on ne voyait pas là un louage ; la rétribution de leurs services ne s'appelait pas *merces*, mais *honor* ; ils la réclamaient par une *persecutio extra ordinem*. Les opérations géométriques des *agrimensores* impliquaient prise des auspices et étaient accompagnées de sacrifices. C'est à raison du caractère religieux de cette fonction que les Romains n'avaient pas vu un louage dans les *operæ* des *agrimensores*. L. 1 pr., D. *Si mensor fals.*, XI, 6.)

Le texte de Pomponius sur lequel M. Accarias appuie sa théorie, est loin d'avoir la portée qu'on lui prête. Il est à remarquer que ce texte est inséré au titre de *contrahenda emptione ;* le jurisconsulte s'est préoccupé d'indiquer non pas les caractères généraux, essentiels du louage, mais ceux qui doivent servir, le cas échéant à distinguer ce contrat de la vente. Les espèces prévues

dans la loi 20 sont celles où une confusion est possible, et qui avaient soulevé autrefois une controverse. On s'était demandé en effet, s'il fallait voir une vente ou un louage dans la convention par laquelle un orfèvre s'engage, pour un prix convenu, à me fabriquer des anneaux d'or dont il fournira lui-même la matière (Gaius III, § 147. — Justinien § 3, III, 24). Cassius soutenait que le contrat était complexe, qu'il y avait vente de l'or et louage du travail. Mais son opinion ne prévalut pas ; et on considéra l'opération comme formant un seul contrat qui est une vente. Pomponius explique par quel motif fut ici écartée l'idée de louage : c'est parce que je n'ai rien fourni à l'orfèvre. La distinction entre le louage et la vente est donc celle-ci : il n'y a pas louage lorsque le travail fourni s'incorpore et s'absorbe dans une chose matérielle qui forme l'objet principal du contrat. Pour qu'il y ait louage, il faut que le travail constitue par lui-même une fourniture distincte et principale, celle à laquelle s'applique directement le salaire. Vous vous engagez à me construire une maison ou à me faire un habit ; est-ce moi qui fournit l'étoffe ou le sol, il y a louage est-ce vous, il y a vente. Par les mots « *a me substantia proficiscitur* », Pomponius donne le criterium qui servira à séparer le louage de la vente dans les hypothèses douteuses, mais il n'entend pas en faire un caractère essentiel de tous les faits susceptibles d'être l'objet d'un louage.

M. Accarias invoque aussi à l'appui de son système un autre texte : « *Opere locato, conducto : his*

« *verbis Labeo significari ait id opus, quod Græci* « ἀποτέλεσμα *vocaut (non* ἔργον*), id est ex opere facto* « *corpus aliquod perfectum.* » (L. 5 § 1, *de verb. signif.*, L. 16). Cela, dit-il, implique la remise d'une chose sur laquelle le travail s'exécute et se matérialise en s'accusant par un produit (1). Nous croyons qu'ici encore le savant auteur donne au texte une portée qu'il n'a pas. « Paul, dit fort bien M. Péronne, ne prétend pas donner de son chef une définition de l'*opus* (singulière définition qui débuterait par le terme à définir *ex opere facto*) : il explique simplement le sens de l'expression grecque employée par Labéon. Ἀποτέλεσμα signifie, à proprement parler, achèvement. Il y a là une nuance que le mot ἔργον ne rend pas : ἔργον c'est le travail (*operæ*), ou le résultat tel quel du travail ; ἀποτέλεσμα c'en est le résultat dernier, c'est l'ouvrage terminé, exécuté dans son entier. Mais l'idée d'un objet matériel auquel le travail s'appliquerait nécessairement n'y est pas plus comprise que dans le mot ἔργον : ce n'est pas sous ce rapport que les deux termes sont opposés l'un à l'autre ; ainsi dans la glose de Paul, *id est ex opere facto corpus aliquod perfectum*, le mot important n'est pas *corpus*, mais *perfectum.* » (2). Le jurisconsulte n'a pas entendu donner une formule qui convînt à tous les louages ; car à ce compte on ne pourrait considérer comme un contrat de louage

(1) Contrats innommés, p. 138.
(2) M. Lucien Péronne, Thèse, Paris, 1885, p. 18.

la convention par laquelle on s'engage a transporter des marchandises, à veiller à la garde d'une chose ou à fournir ses services à la personne de quelqu'un, etc.

§ II. — De la merces

La *merces* est un élément essentiel du contrat de louage; elle doit répondre aux trois conditions suivantes:

1° Elle doit consister en argent monnayé. (Inst. III, 23, § 2; III, 24, pr. et § 2). Cette règle n'est posée par les Institutes qu'à propos de la *locatio rei;* mais elle s'applique évidemment aux autres *locationes*. Si la *merces* consiste en toute autre chose que de l'argent, en une dation ou un fait, la convention cesse d'être un louage; elle devient un contrat innommé. Trois hypothèses peuvent se présenter: le maître donne à l'ouvrier quelque chose en échange du travail que celui-ci promet. C'est le *negotium do ut des*; ou bien l'ouvrier accomplit d'abord son travail sur la promesse d'une dation, c'est le *negotium facio ut des;* il y a enfin le contrat innommé *facio ut facias*, qui est un simple échange de services. La doctrine ancienne refusa longtemps de sanctionner ces trois conventions. La partie qui avait exécuté ses engagements n'était point admise à exiger les prestations promises par son co-contractant. On lui accordait seulement une *condictio ob rem dati* dans les hypothèses *do ut des* et *do ut facias* pour réclamer la

chose donnée et peut-être aussi dans le *negotium facio ut facias* une *condictio* fondée sur l'enrichissement injuste de l'adversaire. Plus tard, lorsque le préteur Aquilius Gallus eut créé l'action de dol, elle fut mise dans tous les cas au service de l'auteur du fait. (L. 5 § 3 *de præs. verb.*). Cette action assurait la réparation du préjudice causé, mais non l'exécution de la convention ; elle avait, en outre, l'inconvénient d'être annale et intransmissible passivement. On arriva enfin à voir dans ces conventions de véritables contrats, des contrats innommés ; mais on n'était pas d'accord sur l'action qui devait les sanctionner. Les Sabiniens voulaient donner l'action du contrat nommé avec lequel la convention avait le plus d'analogie ; les Proculiens accordaient l'action *præscriptis verbis*. Cette théorie triompha d'abord dans les contrats *do ut facias*. Paul dit expressément que si pour obtenir un fait, je donne autre chose que de l'argent, l'opération ne peut constituer un louage, mais que j'ai une action civile tendant à me faire accorder des dommages-intérêts, c'est-à-dire l'action *præscriptis verbis*, ou une action en répétition de ce que j'ai donné (1). J'ai donc le choix entre l'action *præscriptis verbis* et la *condictio ob rem dati*.

Le contrat *facio ut facias* fut aussi admis sans de grandes difficultés. Le même jurisconsulte,

---

(1) L. 5, § 2 *de præs. verb.* : « *At cum do ut facias, si tale sit factum, quod locari solet....., pecunia data, locatio erit...* : *si res, non erit locatio, sed nascetur vel civilis actio in hoc, quod mea interest, vel ad repetendum condictio.* »

supposant une convention d'après laquelle vous vous chargeriez de bâtir sur mon terrain et moi sur le vôtre, donne l'action *præscriptis verbis* au cas où l'un de nous ayant accompli son obligation, l'autre refuserait de s'exécuter (1).

On fut au contraire plus longtemps avant d'accepter le contrat *facio ut des*. Dans le cas où le travail de l'ouvrier a précédé la dation du maître, les jurisconsultes refusaient de voir un contrat et se contentaient de donner à l'auteur du fait l'action *de dolo*. Paul nous présente cette doctrine comme régnant encore sans conteste de son temps. « *Quod si faciam ut des et posteaquam feci cessas dare, nulla erit civilis actio, et ideo de dolo dabitur.* » (L. 5 § 3, *de præs. verb.* — Cf. L. 16 § 1). Un siècle plus tard, nous retrouvons encore la même solution dans une Constitution de Dioclétien. (L. 4, Code, II, 21, *de dolo malo*). Mais cette doctrine n'exprime pas le dernier état du droit ; car la théorie des contrats innommés avait fini par triompher dans toutes les hypothèses. Ulpien reconnaît l'existence du contrat et donne l'action *præscriptis verbis ;* il ajoute toutefois qu'on peut agir par l'action de dol. Enfin, un rescrit d'Alexandre Sévère de l'an 230, présente l'action *præscriptis verbis* comme sanctionnant les contrats innommés dans tous les cas. (L. 6, Code, *de transactionibus*, II, 4).

---

(1) L. 5, § 4, XIX, 5 : « *Si pacti sumus ut tu in meo, ego in tuo solo ædificem, et ego ædificavi et tu cessas..... præscriptis verbis dari actionem.* »

2° La *merces* doit être *certa* : « *Nisi merces certa statuta sit, non videtur locatio et conductio contrahi* » (Gaius, C. III, § 142). Cela ne veut pas dire que le quantum de la *merces* doit être absolument déterminé, mais que le contrat doit fournir tous les éléments nécessaires pour l'évaluer exactement. La fixation de la *merces* ne peut donc être abandonnée à la volonté seule de l'une des parties, ou à l'arbitrage d'un tiers qui serait désigné ultérieurement (L. 25 pr. *loc. cond.*).

Que décider dans le cas où l'estimation de la *merces* était laissée à l'arbitrage d'un tiers désigné par le contrat? Gaius posait la question sans la résoudre (Gaius, III, § 143). Justinien, tranchant une ancienne controverse, décide que le contrat est valable sous cette condition que le tiers fixera la *merces*. Si le tiers ne peut ou ne veut le faire, le contrat est nul (1).

On discutait également la question de savoir, s'il fallait voir un louage dans la convention par laquelle une personne se charge d'exécuter un travail, moyennant un prix à débattre après l'exécution de l'ouvrage. Justinien reprenant l'espèce posée par Gaius, qui l'indiquait sans donner de solution, refuse de voir là un contrat de louage. Cette convention ne devient obligatoire que quand

---

(1) L. 25 pr. *loc. cond.* « *Si merces promissa sit generaliter alieno arbitrio, locatio et conductio contrahi non videtur : sin autem quanti Titius æstimaverit, sub hac conditione stare locationem, ut siquidem ipse qui nominatus est, mercedem definierit, omnimodo secundum ejus æstimationem et mercedem persolvi oporteat, et conductionem ad effectum pervenire: sin autem ille vel noluerit vel non potuerit mercedem definire, tunc pro nihilo esse conductionem, quasi nulla mercede statuta.* »

elle a reçu un commencement d'exécution ; c'est un contrat innommé que sanctionne l'action *præscriptis verbis*. (Gaius, III, § 143 ; L. 22 *de præs. verb.*, XIX. 5) (1).

3° La *merces* doit être *vera*. La *merces* est *vera* lorsque les parties ont l'intention de l'exiger ; sans quoi la convention ne peut valoir que comme donation et d'après les règles spéciales à cette espèce d'actes. « *Si quis conduxerit nummo uno, conductio nulla est, quia et hoc donationis instar inducit.* » (L. 46, *loc. cond.*) Mais il n'est pas nécessaire que la *merces* soit la représentation exacte du travail fourni ou des services rendus. Tous les contrats à titre onéreux sont aléatoires ; chacun cherche à faire une bonne opération aux dépens de son co-contractant. Paul dit que les supercheries sont permises aux parties : « *Naturaliter concessum est se invicem circūms cribere.* » (L. 22 § 3, *loc. cond.*) Il faut toutefois écarter le dol. Il suit de là que le louage n'est pas rescindable pour vileté de prix, l'hypothèse de dol étant toujours écartée (L. 23, *loc. cond.*)

Section IV. — Des locations irrégulières.

Il peut se présenter des conventions dans lesquelles l'une des parties contractantes engage ses

---

(1) L. 22 « ... *in factum dandum esse judicium, id est præscriptis verbis.* » Ces quatre derniers mots sont une interpolation de Justinien, car Gaius, à qui ce texte est emprunté, ne nomme pas une seule fois l'action *præscriptis verbis* dans tout le cours de ses Commentaires.

services, mais où l'on rencontre encore d'autres éléments qui rendent la nature du contrat complexe et douteuse. Les commentateurs ont l'habitude de les désigner sous le nom de *locations irrégulières*. Ces locations irrégulières diffèrent de la *locatio operis* en ce que le *conductor* s'engage à rendre, non pas identiquement les choses reçues, mais leur équivalent. Par exemple, je remets de l'or à un orfèvre pour me confectionner des anneaux d'un poids déterminé ; mais je n'exige pas qu'il se serve de cet or plutôt que d'un autre. (L. 34 pr., *de aur. arg. leg.* XXXIV, 2). Un autre exemple est fourni par la loi 31, *loc. cond.* : Un armateur s'est obligé envers plusieurs personnes à transporter leur blé sur son navire, moyennant une certaine somme que celles-ci s'obligent à lui payer *(naulum, vectura)*. Les chargeurs n'ont pas mis leur blé dans des emplacements séparés ; ils l'ont versé en un seul tas, en sorte que le *magister navis* s'est engagé à rendre à chacun, non pas précisément son blé, mais une même quantité de blé de même qualité. Le jurisconsulte Alfénus décide qu'il y a là une véritable *locatio operis*. En effet, dit-il, il y a deux genres de choses louées. Tantôt la chose est louée par le *locator* dans l'intention, qu'après l'exécution de l'ouvrage, elle lui soit rendue identiquement la même. C'est ce qui arrive quand je donne à un foulon des vêtements pour qu'il me les rende après les avoir nettoyés et apprêtés. Tantôt la chose est livrée dans l'intention que non pas la même chose, mais une autre du même genre en pareille quantité soit rendue et confec-

tionnée de la manière convenue. C'est ce qui a lieu quand je donne à un orfèvre de l'argent en lingot pour qu'il me fasse des vases, ou de l'or pour qu'il me fasse des anneaux. En donnant l'argent en cet état, il m'est en général indifférent que l'ouvrier emploie cet argent ou tout autre du même titre. Dans le premier cas, celui qui a donné la chose en demeure propriétaire, dans le second, il cesse d'être propriétaire et devient créancier « *ex superiore causa rem domini manere, ex posteriore in creditum iri.* »

Dans cette dernière hypothèse l'opération a la plus grande analogie avec le *mutuum*. Celui qui a donné sa chose cesse d'être propriétaire et devient créancier. C'est ce qui indique l'expression *in creditum iri*, employée pour désigner cette espèce d'obligation dont le *mutuum* est le type, où celui qui aliène une chose devient créancier d'une pareille quantité de choses du même genre. Mais le contrat n'est pas pour cela converti en *mutuum*. Il s'en distingue par deux différences: le capitaine doit effectuer le transport du blé, et les chargeurs doivent en payer le fret. Il y a donc toujours une *locatio operis*, mais modifiée; c'est pourquoi on lui a donné le nom de *locatio irregularis* (1).

Ainsi, le louage d'ouvrage peut se combiner avec le *mutuum*, il n'y a pas pour cela deux contrats; l'opération toute entière reste un louage. Il peut de même se combiner avec la vente : le con-

(1) Voy. Pellat, *Pandectes*, p. 44 et suiv.

trat sera suivant les cas une vente ou un louage. Quand on charge un orfèvre de faire des anneaux d'or d'un certain poids et d'une forme déterminée pour un prix convenu il y a vente, si l'or est fourni par l'orfèvre, car cela revient au même que d'acheter le bijou tout fait (L. L. 20, 65, XVIII, 1). Au contraire, si je charge un entrepreneur de construire une maison sur mon terrain avec ses matériaux, il y a louage (L. 22 § 2 *loc. cond.*). Mais d'où vient cette différence : l'entrepreneur a fourni ses matériaux et son travail, de même que l'orfèvre a fourni son or et son travail ; pourquoi y a-t-il louage dans un cas et vente dans l'autre ? Les textes décident qu'il y a vente toutes les fois que l'ouvrier fournit ce qui peut être considéré comme l'objet principal du contrat, et louage lorsque cette matière est fournie par le maître, alors même que l'ouvrier aurait fait des fournitures accessoires. Quand il s'agit d'une maison à construire sur mon terrain, le sol est la chose principale, les matériaux sont l'accessoire et on applique la maxime *superficies solo cedit.* L'obligation principale de l'entrepreneur est non pas de fournir les matériaux, mais de construire un édifice *necessitatem faciendi.* Aussi Paul décide-t-il que le contrat est un louage d'ouvrage.

Faut-il voir également un louage d'ouvrage dans le colonat partiaire, c'est-à-dire dans la convention par laquelle une personne s'engage à cultiver le fonds d'une autre et à lui payer en nature une redevance proportionnelle dans les fruits perçus ? Ce contrat diffère du louage d'ouvrage en ce

que la *merces* est payée non par le maître, mais par l'ouvrier qui fournit son travail : il se rapproche donc plutôt du louage de choses. Mais il s'en distingue parce que la *merces* ne consiste pas en argent et parce que la perte des fruits par force majeure n'est pas à la charge exclusive du propriétaire ; elle est supportée proportionnellement par les deux parties, comme dans la société, nous dit Gaius (L. 25 § 2 *loc. cond.*). Le colonat partiaire a en effet beaucoup d'analogie avec la société : l'une des parties apporte sa chose et l'autre son industrie, et les chances de gain ou de perte sont partagées d'après les proportions convenues. Toutefois il est difficile d'y voir une véritable société, car le *jus fraternitatis* inhérent à toute société fait ici défaut. Ce serait donc une société d'un genre particulier, dont les règles seraient modifiées par celles du louage de choses ou du louage d'ouvrage.

CHAPITRE III

DE LA LOCATIO OPERARUM

I. — Caractères de la locatio operarum.

Dans la *locatio operarum* l'une des parties s'engage à fournir ses services (*operæ*), moyennant un salaire que l'autre partie lui promet. Ce contrat a pour objet soit un fait unique, soit une série de faits indépendants les uns des autres. Le *locator* met simplement ses facultés à la disposition du *conductor*, qui les emploie à son gré, à la condition d'observer les clauses expresses ou tacites qui résultent de la convention : c'est, en effet, un trait caractéristique du louage de services d'impliquer une certaine subordination du *locator* envers le *conductor*. Le travail est envisagé en lui-même et en dehors du résultat final ; il suit de là que le temps pendant lequel les services ont été fournis est toujours pris en considération, il sert très souvent de base pour calculer la *merces*. Le *locator* est ordinairement payé à la journée, au mois ou à l'année.

L'homme libre, dit le jurisconsulte Paul, est maître absolu de ses services. « *Homo liber qui statutum suum in potestate habet et pejorare eum et meliorem facere potest, atque ideo operas suas*

diurnas nocturnasque locat. » (*Sententiæ*, liv. II, tit. XVIII, 1). Aucune restriction n'est imposée à l'homme libre qui veut louer ses services. La loi romaine ne paraît avoir apporté aucune limite à la liberté des conventions en cette matière. Il en est autrement dans notre droit : l'article 1780 du Code civil dispose qu'on ne peut engager ses services qu'à temps ou pour une entreprise déterminée. Cette règle a été empruntée aux anciens auteurs qui admettaient la maxime « *nemo potest locare in perpetuum* », et qui prétendaient en trouver l'origine dans le Droit romain. Ils s'appuyaient sur un texte de Papinien, qui déclare nulle la condition contraire à la liberté imposée à un légataire. « *Titio centum relicta sunt ita, ut a monumento meo non recedat, vel uti in illa civitate domicilium habeat : potest dici, non esse locum cautioni per quam jus libertatis infringitur. Sed in defuncti libertis alio jure utimur.* » (L. 71 § 2 D. XXXV, 1.) A Rome, les dispositions testamentaires étaient toujours interprétées en faveur des personnes gratifiées et en leur faisant produire le plus d'effet possible. Par application de cette règle, celui qui est légataire sous des conditions qui gênent son indépendance ne sera pas astreint à fournir la caution Mucienne. Mais c'est là une décision isolée, spéciale à la matière des testaments, ne contenant aucun principe, et qui ne doit pas par conséquent être généralisée et étendue au contrat de louage. D'ailleurs, chez les Romains, la subordination d'une personne à une autre ne pouvait rien avoir de choquant : la société, en effet, était divisée en

classes subordonnées les unes aux autres. Il devait donc paraître naturel qu'un individu pût s'engager pour la vie envers un autre. L'affranchi contractait souvent une obligation de ce genre envers son ancien maître.

La *locatio operarum* peut être contractée pour une durée indéterminée. Le plus souvent on loue les domestiques à tant par mois ou à tant par année, sans convenir par avance du temps pendant lequel on les emploiera.

La *locatio operarum* peut se renouveler par tacite reconduction.

II. — Obligations du locator operarum.

La principale obligation du *locator operarum* est de fournir les services convenus ou d'exécuter le travail suivant les conditions fixées par le contrat.

Il peut arriver que le même individu ait loué ses services à la fois à deux personnes différentes ; la loi 26, *loc. cond.* décide qu'il doit d'abord donner satisfaction à celle qui les a loués la première. « *In operis duobus simul locatis convenit priori conductori ante satisfieri* » (1). Le second *conductor* privé du bénéfice du contrat peut demander des dommages-intérêts par l'action *conducti*.

---

(1) Pris à la lettre ce texte semble contradictoire. Il paraît dire d'abord que le *locator* a loué ses services simultanément à deux personnes, puis qu'il les a loués successivement. On peut donner plusieurs explications : *Simul* indique l'identité de services du même individu qui doivent être fournis en même temps, sans considérer l'époque où ils ont été promis ; ou bien *simul* veut dire le même jour. On peut encore supposer qu'il s'agit de deux *conductores* qui agissent en même temps en justice.

En cas d'inexécution de ses obligations le *locator* peut être condamné à des dommages-intérêts, dont le montant sera égal au préjudice causé. C'est la seule satisfaction à laquelle le *conductor* puisse prétendre ; or ne peut contraindre par la force un débiteur à exécuter le fait qu'il a promis : *Nemo potest cogi ad factum*. Cependant dans les derniers temps de l'empire, on admit, au moins dans certains cas, l'emploi de la contrainte corporelle. Quand un ouvrier ne pouvait réparer le préjudice résultant de l'abandon d'un ouvrage commencé il était battu de verges. « *Si autem penuria laboret qui ita deliquerit, fustibus cæsus civitate ejiciatur* ». (L. 12 § 8, C. *de ædificiis privatis*, VIII, 11). Mais on ne doit pas empêcher l'ouvrier de faire exécuter son obligation par un autre, à la condition toutefois que le contrat n'ait pas été conclu en considération des talents particuliers de la personne (L. 31, D. *de solution.*, XLVI, 3). Toutefois il est probable que la constitution de l'empereur Zénon, édictée dans un intérêt de police urbaine, n'était applicable que dans le cas qu'elle prévoit, c'est-à-dire aux ouvriers employés à la construction des maisons. Ajoutons que les moyens de coercition étaient employés à l'égard des travailleurs des manufactures de l'Etat et des industries qui concouraient à l'alimentation publique.

Le *locator* doit remplir ses engagements avec l'exactitude et le soin d'un bon père de famille ; il doit accomplir le travail comme le ferait un ouvrier ordinaire. Il répond non seulement de son *dol* mais encore de la *culpa levis in abstracto*. Il ne pour-

rait donc alléguer qu'il a loué ses services tels qu'il pouvait les fournir. L'ignorance et l'impéritie doivent être mises au nombre des fautes, et il en répond (L. 9 § 5 *loc. cond.*). Il doit de plus exécuter le travail dans le temps convenu, conformément aux conventions expresses ou tacites qui résultent de la convention.

III. — OBLIGATIONS DU CONDUCTOR OPERARUM

Le *conductor operarum* doit payer la *merces* convenue ; mais il est évident qu'il ne la doit qu'autant que le *locator* a lui-même fourni ses services et satisfait à son obligation. Si le *locator* refuse d'exécuter ses engagements, il n'a pas droit à la *merces* ; de plus il peut être condamné à des dommages-intérêts. Si, pour une raison quelconque, le *conductor* refuse de recevoir les services, il n'en doit pas moins payer le salaire.

Qu'arrive-il lorsque le *locator* est empêché par la force majeure d'accomplir son travail en tout ou partie ; le *conductor* sera-t-il néanmoins obligé de payer le salaire convenu ? Paul paraît décider d'une façon générale que cette obligation subsiste. « *Qui operas suas locavit, totius temporis mercedem accipere debet, si per eum non stetit quominus operas præstet* » (L. 38, *loc. cond.*). Ainsi le *locator* a droit à la totalité du salaire, alors même qu'il n'a pas fourni ses services, pourvu que l'empêchement résulte d'une circonstance indépendante de sa volonté. De même les avocats ne sont pas tenus de restituer les honoraires qu'ils ont reçus, quand

il n'a pas tenu à eux de ne pas plaider (L. 38 § 1, *loc. cond.*) On peut encore invoquer à l'appui de cette opinion la loi 33 qui emploie les mêmes termes dans une espèce où il s'agissait d'une confiscation, fait évidemment de force majeure (L. 33 pr. *loc. cond.*).

Cette opinion, qui met dans tous les cas la force majeure à la charge du *conductor*, nous paraît trop absolue et peu conforme au caractère de bonne foi du contrat de louage. Dans une autre opinion beaucoup plus équitable on distingue trois sortes de force majeure : la force majeure qui incombe au *conductor*, celle qui incombe au *locator* et celle qui ne pèse ni sur l'un ni sur l'autre (1).

Si le *locator* n'a pu exécuter ses obligations par suite d'une cause provenant du *conductor*, il n'en a pas moins droit d'exiger le paiement de la *merces* toute entière. Cela est vrai quelle que soit la cause, et quand même il n'y aurait aucune faute de la part du maître. C'est à cette hypothèse que se réfèrent les mots « *si per eum non stetit quominus operas præstet* ». Ulpien nous fournit un exemple de cette hypothèse : un homme dont la profession était d'écrire sous la dictée a loué ses services pour un an à quelqu'un ; celui-ci est mort avant la fin de l'année. Un rescrit d'Antonin a décidé que cet *exceptor* avait le droit de demander intégralement son salaire, parce qu'il n'a pas dépendu de lui de ne pas fournir les services promis (L. 19 § 9, *loc.*

---

(1) Voet, *Pandect. Locati conducti*, t. I, n° 27, p. 1736.

cond.). Papinien professait la même doctrine (L. 19 § 10). Toutefois le rescrit apporte un tempérament à cette solution : si le scribe avait trouvé à louer ses services chez une autre personne, il ne serait plus admis à réclamer la totalité du salaire, car, en ce cas, la mort ne lui aurait causé aucun préjudice. Les héritiers tenus de payer la *merces* auraient le droit d'exiger les services, à condition cependant que le contrat n'ait pas été conclu *intuitu personæ*. Mais, si l'*exceptor* ayant trouvé une autre place également rémunératrice, l'avait refusée, aurait-il encore droit à l'intégralité du salaire? Il est difficile de ne pas l'admettre, car tout ce qu'on peut demander à celui qui s'est obligé, c'est d'exécuter ses engagements, mais non d'en contracter de nouveaux.

Si la force majeure provient d'une cause personnelle au *locator*, celui-ci n'est pas admis à réclamer l'intégralité de la *merces*. Ainsi, en supposant que le secrétaire, qui a loué ses services pour un an, vienne à mourir au bout de six mois, ses héritiers ne pourront réclamer le salaire pour le reste de l'année. La *merces* ne sera due que proportionnellement au temps pendant lequel les *operæ* ont été fournies. Il en est de même quand le *locator* tombe malade, et devient incapable de fournir ses services. Toutefois, les anciens commentateurs admettaient une exception en faveur des domestiques qui, par suite de la maladie, sont empêchés, pendant un temps peu considérable, de servir leur maître, le domestique avait droit quand même, dans ce cas, au paiement intégral du salaire. Cette dérogation

au droit commun est fondée sur une raison d'humanité. A la rigueur, le maître pourrait diminuer une partie du salaire au prorata du temps que la maladie a durée ; s'il ne le fait pas, c'est pure générosité de sa part.

Cependant on a prétendu appuyer l'exception en faveur des domestiques sur un texte de Paul (L. 4 § 5, *de statu liberis*, XL, 7). Il s'agit d'un esclave affranchi par testament à condition qu'il restera pendant un an au service de l'héritier. L'esclave a été malade durant un certain temps ; Paul décide que les jours de maladie doivent compter dans l'année pendant laquelle il doit ses services et il en donne cette raison : « *Servire enim nobis intelliguntur etiam hi, quos curamus ægros, qui cupientes servire, propter adversam valetudinem impediuntur.* » Quant à étendre ce texte à la *locatio operarum*, cela est inadmissible. En effet, quand la liberté a été léguée à l'esclave sous la condition *si heredi meo anno servierit*, il suffit qu'il ait été d'une façon quelconque au service de l'héritier pour que la condition soit accomplie ; la maladie n'a pas suspendu l'état de servitude. « On peut dire que les serviteurs que nous avons chez nous, même pendant le temps qu'ils sont malades, qu'ils sont à notre service ; ils ne cessent pas pendant ce temps d'être et de pouvoir se dire nos serviteurs. Mais cela ne peut recevoir d'application au contrat de louage, car la somme promise est le prix des services effectifs que je compte qu'on me

rendra et non pas le prix du titre et de la qualité de serviteur » (1).

Il peut enfin arriver que la force majeure ne pèse ni sur le *locator*, ni sur le *conductor*. Par exemple, j'ai loué des ouvriers pour faire ma moisson ; elle est complètement détruite par la grêle ; ou bien le mauvais temps survenue au bout de quelques jours empêche de l'achever. Les ouvriers ne pourront réclamer un salaire que proportionnellement au temps pendant lequel ils auront fourni leurs services. Il n'y a pas en effet de raison pour mettre cet événement à la charge de l'une des parties plutôt qu'à la charge de l'autre.

Le *conductor* doit payer la *merces* à l'époque et au lieu convenus. Les intérêts sont dus à partir de la demeure (L. 17, C. *de loc. et cond.* IV, 65) ; mais ils ne sont pas dus avant cette époque, à moins de convention expresse. (L. 17 § 4, D. *de usuris et fruc.* XXII, 1).

Ces différentes obligations sont sanctionnées par l'action *locati* acordée au *locator*.

IV. — FIN DE LA LOCATIO OPERARUM.

La *locatio operarum* prend fin :

1° Par l'expiration du terme convenu. Quand la *locatio operarum* n'aura pas été conclue pour un temps déterminé, comme cela arrive presque toujours pour les domestiques, elle durera tant que

(1) Pothier, *Contrat de louage*, n° 168.

l'une des parties n'aura pas manifesté l'intention de faire cesser le contrat ; mais cela ne signifie pas que le consentement une fois donné puisse être retiré au gré d'une partie quelque soit le préjudice qui en résulte pour son co-contractant. Il est probable que celui qui voulait mettre fin au contrat devait prévenir l'autre partie un certain temps à l'avance. Ainsi, le maître ne pouvait renvoyer son domestique sans raison et sans délai ; de même que le domestique ne pouvait choisir pour quitter son maître le moment où celui-ci avait le plus besoin de ses services. Dans les deux cas il devait y avoir lieu à une action en indemnité au profit de la partie privée du bénéfice du contrat.

2° Par l'exécution du travail en vue duquel les services ont été loués.

3° Par l'impossibilité d'exécuter le contrat. Par exemple, la moisson pour laquelle j'avais loué des ouvriers est détruite par un orage ; ou bien le *locator operarum* meurt. La *locatio operarum* est en général conclue *intuitu personæ* ; la chose due se confond avec le débiteur et disparaît avec lui. Mais s'il résultait des termes du contrat, que le fait pourrait être exécuté par d'autres personnes, le louage subsisterait malgré la mort du *locator*.

Quant à la mort du *conductor*, en principe elle ne met pas fin au contrat, à moins que l'engagement n'ait été contracté en vue de la personne même du *conductor*.

CHAPITRE IV.

DE LA LOCATIO OPERIS.

I. — CARACTÈRES DE LA LOCATIO OPERIS.

Tandis que dans la *locatio operarum* les services promis sont envisagés en eux-mêmes et indépendemment du travail qui pourra en résulter, dans la *locatio operis* le contrat a pour objet le produit de l'activité, un ouvrage déterminé, considéré dans son ensemble et dans son résultat final. Le *conductor operis* ne met pas ses facultés au service du *locator*; il jouit de son indépendance; il dirige le travail à son gré. Le *locator* n'exerce aucune surveillance; il ne peut exiger qu'une chose, c'est que l'ouvrage soit exécuté selon les conventions. Le temps employé pour faire le travail est de peu d'importance pour calculer la *merces*; généralement elle est fixée en bloc, ou à tant la mesure, et non à tant par jour.

II. OBLIGATIONS DU LOCATOR OPERIS.

1° Le *locator operis* doit faire tout ce qui dépend de lui pour mettre le *conductor* à même d'exécuter l'ouvrage convenu. Bien qu'aucun texte ne mentionne cette obligation, elle n'en est

pas moins certaine : elle résulte de la nature même des choses. Celui qui a chargé un entrepreneur de construire une maison sur son terrain doit livrer le terrain, il doit aussi fournir un passage pour aller et venir au lieu où se font les travaux et pour y conduire les matériaux nécesaires.

2° Lorsque l'ouvrage est terminé le maître doit l'approuver, s'il s'est réservé cette faculté. Il ne pourrait refuser de donner son *approbatio* sans des raisons sérieuses. Il doit porter sur le travail le jugement que porterait un arbitre intègre, *bonus vir*. S'il refusait d'approuver l'ouvrage, ou si sa décision paraissait injuste, le *conductor* pourrait demander au magistrat la nomination d'un arbitre, qui jugera *ex æquo et bono* : *nam bona fides exigit ut tale arbitrium prœstetur, quale viro bono convenit.* (L. 24 pr. *loc. cond.*).

S'il a été convenu que l'ouvrage serait soumis à l'approbation d'un tiers, *l'arbitrium* de ce tiers ne pourra porter que sur l'approbation ou la non approbation du travail, et sur la question de savoir si les conventions des parties et les règles de l'art ont été observées. Le tiers ne pourrait augmenter les délais fixés par le contrat(L. 24, pr. *loc. cond.*). On doit s'en rapporter à sa décision, à moins qu'elle ne soit injuste, ou qu'elle n'ait été surprise par suite du dol du *redemptor* : *irrita est approbatio dolo conductoris facta* (L. 24 pr.). Si le tiers ne peut ou ne veut donner son *approbatio*, le contrat ne sera pas nul, comme dans le cas où le tiers, qui devait fixer la *merces*, ne la fixe pas : il y

aura seulement lieu à la nomination d'un nouvel arbitre (1).

L'approbation de l'ouvrage a pour effet de décharger l'ouvrier de toute responsabilité. Les vices même résultant de l'impéritie et de la faute du *conductor* sont couverts par *l'approbatio* du maître. Toutefois, il en est autrement en matière de travaux publics. Une Constitution des empereurs Gratien et Valence décide que les architectes et entrepreneurs, qui ont construit ou réparé des édifices publics, restent responsables des vices de construction pendant quinze ans après l'achèvement des travaux. (L. 8, C. *de oper. pub.* VIII. 12). (2).

3° Lorsque l'ouvrage est terminé et reçu le maître doit payer la *merces*. Si l'ouvrage a été entrepris à tant la mesure *in pedes mensurasve*, la *merces* est due pour chaque partie de l'ouvrage achevée et approuvée. Le *conductor* peut exiger qu'on mesure chaque partie terminée et qu'on la lui paye. (L. 30 § 3, *loc. cond.*).

Le prix fixé pour un travail n'est pas considéré comme un forfait qui lie absolument les contractants. A raison du caractère de bonne foi des ac-

---

(1) Quand c'est la fixation même de la *merces* qui a été remise à l'arbitrage d'un tiers, il s'agit d'un élément essentiel du contrat. La condition venant à défaillir, le contrat tombe aussi. Mais lorsque l'ouvrage est seulement soumis à l'approbation d'un tiers, le contrat est parfait et pur et simple : l'objet et le prix sont dès maintenant déterminés. En outre des éléments constitutifs le contrat contient une clause particulière, c'est que l'ouvrage sera approuvé par un arbitre.

(2) On peut voir dans cette constitution l'origine de la responsabilité décennale des architectes et entrepreneurs. (Civ. 1792 et 2270).

tions de louage, on admettait que les parties pouvaient soumettre au juge une demande en augmentation ou en réduction de la *merces*. Il y a lieu de diminuer la *merces*, lorsque l'ouvrage n'a pas été accompli selon les conditions du contrat, comme par exemple s'il est de moins bonne qualité. Le maître peut demander des dommages-intérêts, lorsque l'entrepreneur a stipulé un prix excessif. Labéon prévoit l'hypothèse suivante: un propriétaire charge un architecte de bâtir une maison sur un devis, et moyennant un prix fixé d'avance, dont il lui paie moitié. Au cours des travaux, le maître s'aperçoit que les dépenses s'élèveront bien au-dessus des prévisions. Le jurisconsulte décide que le propriétaire peut, non-seulement faire cesser les travaux, mais encore obliger l'architecte à rendre l'argent qu'il avait entre les mains, lorsqu'on lui a fait défense de continuer (L. 60 § 4, *loc. cond.*). L'architecte n'a droit à aucune indemnité pour les frais qu'il a pu faire pour l'ensemble et pour le préjudice que lui cause la cessation des travaux. Le jurisconsulte a pensé que l'architecte avait sciemment dissimulé les dépenses probables de l'ouvrage, sans doute dans le but d'engager le *locator* à contracter plus facilement. Ces décisions peu équitables ont été inspirées par la préoccupation de protéger les propriétaires contre les abus et les supercheries des architectes.

De son côté, l'entrepreneur pouvait réclamer un supplément de prix pour les travaux nécessaires qui n'avaient pas été prévus lors du contrat, ainsi que pour tous les changements au plan primitif,

en prouvant simplement que le maître y avait consenti (L. 60 § 3, *loc. cond.*). Le Code civil, plus rigoureux, exige que tous les changements ou augmentations introduits après coup, soient constatés par écrit et que le prix en soit convenu avec le propriétaire (art. 1793).

Les architectes et entrepreneurs avaient-ils un privilége pour le paiement de leur salaire, comme cela existe en droit français? (art. 2103, 4° civ.). La question est douteuse; nous ne connaissons pas de texte qui accorde expressément ce privilége. Il est cependant probable qu'il existait, car la loi romaine accordait un privilége à celui qui a fourni les fonds pour payer les ouvriers, ou qui les a payés sur l'ordre du maître (L. 24 § 1, XLII, 5). La loi 1, XX, 2, semble donner dans le même cas un *pignus* ou hypothèque tacite. Il est vraisemblable que dans ce texte, qui est la reproduction du précédent, le mot *pignus* a été substitué au mot *privilegium*.

III. — OBLIGATIONS DU CONDUCTOR OPERIS

1° La principale et pour ainsi dire la seule obligation du *conductor operis* est d'exécuter l'ouvrage convenu. Peu importe, en principe, par qui le travail est effectué. Le *conductor* peut le faire faire par des ouvriers dont il loue les services, ou par un sous-traitant auquel il cède son entreprise, à moins que le maître n'ait contracté en considération des talents personnels de l'ouvrier. La sous-

location est un fait indifférent au *locator :* le *conductor* demeure garant de la bonne exécution de l'ouvrage et il répond non-seulement de ses propres fautes, mais aussi des fautes des personnes qu'il emploie ou qu'il se substitue (L. 25 § 7, *loc. cond.*). Il peut lui-même recourir par l'action *locati* contre celui auquel il a sous-loué son travail (L. 48 pr. *loc. cond.* — L. 38 § 21, *de verb. obl.* XLV, 1).

L'obligation du *conductor* est en général indivisible. Ainsi, si je charge un entrepreneur de me construire une maison, j'ai en vue non pas les travaux successifs au moyen desquels la maison sera bâtie, mais bien l'édifice achevé, propre à sa destination. L'exécution partielle ne me procurerait pas l'utilité que je suis en droit d'attendre du contrat. La conséquence principale de cette indivisibilité, c'est que si le *conductor* meurt laissant plusieurs héritiers, chacun d'eux pourra être actionné pour faire tout l'ouvrage. Par exception, l'obligation sera divisible, si telle a été l'intention des parties, ou si l'objet est lui-même divisible. Tel serait, par exemple, le défrichement d'une forêt ; l'accomplissement partiel du travail présente une utilité facilement appréciable.

2° Le *conductor* doit, pour l'exécution de l'ouvrage, se conformer aux conditions du contrat. « *Conductor omnia secundum legem conductionis facere debet.* » (L. 25 § 3, *loc. cond.*). Souvent, surtout pour les constructions, l'entrepreneur fait un plan avec devis et le soumet à l'approbation du maître. Le *conductor* est obligé de se

conformer à ce plan; il doit faire tout ce que comporte ce plan et rien de plus. Il n'a le droit de se faire rembourser les dépenses occasionnées par les modifications au plan primitif, qu'autant que le maître les a approuvées.

3° Le *conductor* doit accomplir l'ouvrage avec tous les soins qu'un bon père de famille donnerait à son propre ouvrage. Il doit l'exécuter selon les règles de son art. Tout manquement à ces règles doit être considéré comme une faute. Le *conductor* répond du dommage causé même par son ignorance ou son impéritie, car il y a faute de sa part à se charger d'un ouvrage pour lequel il ne possède pas les connaissances suffisantes. « *Celsus etiam imperitiam culpæ adnumerandam libro 8 Digestorum scripsit.* » (L. 9 § 5, *loc. cond.*). Ainsi l'action *locati* est donnée contre l'ouvrier qui brise par son inhabileté la pierre précieuse qu'on l'avait chargé de monter (L. 13 § 5, *loc. cond.*) ; elle est donnée aussi contre le médecin maladroit qui mutile l'esclave confié à ses soins (L. 7 § 8, *ad leg. Aquil.* IX, 2).

4° Lorsque des matériaux ont été fournis par le maître, le *conductor* doit veiller à leur conservation et les employer utilement. S'il en a fait un mauvais emploi, ou s'il les a laissés périr ou se détériorer par un défaut de soins, il doit les remplacer à ses frais, ou en payer la valeur au *locator*. Quand il s'agit de choses qui doivent être restituées au *locator*, le *conductor* doit prendre à leur égard toutes les précautions convenables et les rendre en bon état. Ainsi le dégraisseur qui a

perdu les vêtements qu'on lui avait confiés (L. 25 § 8, *loc. cond.*), ou qui les a laissé ronger par les rats (L. 13 § 6, *eod. tit.*) est responsable de cette perte. Le *conductor* est même responsable du dommage causé par le fait d'un tiers, toutes les fois qu'un défaut de surveillance peut lui être reproché (L. 41, *loc. cond.*; L. 13 § 3, *loc. cond.*).

Si le *conductor* fournit une partie des matériaux, il doit les fournir de bonne qualité, et il est responsable des vices cachés et de la garantie en cas d'éviction.

5° Le *conductor* doit terminer l'ouvrage dans le temps convenu, sinon il est passible de dommages-intérêts dans la mesure du préjudice que le retard causerait au *locator*. Toutefois, bien que les parties aient fixé un délai pour l'achèvement de l'ouvrage, si ce délai était estimé insuffisant *boni viri arbitrio*, le *conductor* pourrait demander au juge de le prolonger dans la mesure strictement nécessaire, car, dit le jurisconsulte Labéon, l'intention des parties est que le travail soit accompli dans un espace de temps où il fût possible de l'exécuter (L. 58 § 1, *loc. cond.* — L. 2 § 6, *de eo quod certo loco*, XIII, 4). Quand aucun terme n'a été fixé on doit accorder à l'ouvrier un délai raisonnable pour qu'il puisse faire l'ouvrage commodément (L. 14 ; L. 137 § 3, XLV, 1). Mais le *conductor* peut être tenu à une diligence particulière à raison des circonstances dans lesquelles le contrat a été passé; les parties ont pu convenir tacitement d'un terme pour l'achèvement de l'ouvrage.

Quelques fois le *locator* se réserve le droit de

faire exécuter par un autre ouvrier le travail qui n'est pas fini au jour fixé. Ce second marché est passé pour le compte de l'ouvrier retardataire, qui devient le débiteur de celui qui le remplace ; aussi doit-il être conclu aux mêmes conditions que le premier contrat et seulement après l'expiration du délai accordé à l'entrepreneur (L. 13 § 10, *loc. cond.)*.

6° L'ouvrage doit être accompli dans le lieu qui a été fixé ; l'exécution dans un autre lieu ne libérerait pas le débiteur. Si les parties n'ont rien arrêté à ce sujet, et si les éléments du contrat sont insuffisants pour déterminer le lieu, la convention est nulle (L. 2 § 5, XIII, 4).

IV. — RESPONSABILITÉ DES PARTIES

Le *locator* et le *conductor* répondent en principe non seulement de leur dol, mais encore de leur faute légère, appréciée *in abstracto*. Il ne répondent pas des cas fortuits. « *In judicio tam locati quam conducti, dolum, et custodiam, non etiam casum, cui resisti non potest, venire constat* » (L. 28, C. IV, 65). Il est permis toutefois aux contractants de déroger à cette règle ; ils peuvent augmenter ou diminuer leur responsabilité ; mais ils ne peuvent s'exonérer du dol et de la faute lourde (L. 25, *de reg. jur.* L. 17). Le *conductor* peut prendre à sa charge les cas fortuits (L. 13 § 5, *loc. cond.*), ou au contraire convenir qu'il ne répondra même pas de ses fautes (L. 27 § 29, IX, 2).

L'action *locati* est donnée contre le *conductor* qui ne remplit pas ses obligations. Souvent aussi le *locator* a une autre action indépendante de l'action du contrat, car le fait qui donne naissance à l'action du louage peut être un fait délictueux et par là donner ouverture à une action comme l'action de la loi Aquilia ou l'action *furti*.

Toutes les fois qu'il y a *damnum injuria datum* de la part du *conductor*, le *locator* aura l'action de la loi Aquilia en même temps que l'action *locati*. Par exemple, un médecin entreprend la cure d'un esclave ; s'il néglige de le soigner ou s'il lui administre mal à propos un médicament et que l'esclave vienne à mourir, le maître pourra agir par l'action de la loi Aquilia et par l'action *ex locato* (L. 7 § 8, *ad leg. Aquil.*, IX, 2). Les mêmes actions sont accordées contre le conducteur qui écrase votre esclave avec ses mules emportées (L. 13 pr. *loc. cond.*), contre le cordonnier qui crève un œil à son apprenti en voulant le corriger (L. 13 § 4, *eod. tit.*). Comment ces deux actions vont-elles se combiner entre elles ? Le *locator* peut-il les cumuler, ou est-il obligé de s'en tenir à l'une de ces actions seulement ? Plusieurs textes semblent dire que le demandeur est obligé de se contenter de l'une de ces actions, « *alterutra contentus actor esse debet* » (L. 43, *loc. cond.* — L. 18, *ad leg. Aquil.*). Mais il ne faut pas prendre ces textes trop à la lettre. La règle c'est qu'on ne peut pas intenter deux actions qui ont le même objet. « *Quoties concurrunt plures actiones ejusdem rei nomine, una quis experiri debet.* » (L. 43 § 1, *de*

reg. jur. L. 17). La question revient donc à examiner s'il y a identité d'objet dans les deux actions. L'action de la loi Aquilia est une action mixte. Elle tend d'une part à la réparation du préjudice causé, elle est *rei persecutoria*, comme l'action *locati* ; d'autre part elle est pénale *pœnæ persecutoria*, car la condamnation est mesurée non sur la valeur réelle de l'objet, mais sur sa valeur la plus haute dans l'année ou dans les trente jours qui ont précédé le délit. Cette action peut donc se cumuler avec l'action *locati* dans la mesure où elle est pénale.

Cependant la question était controversée : Paul nous l'apprend : « *Si tibi commodavero vestimentu, et tu ea ruperis : utrœque enim actiones rei persecutionem continent ; et quidem post legis Aquiliæ actionem, utique commodati finietur ; post commodati, an Aquiliæ remaneat in eo quod repetitione triginta dierum amplius est, dubitatur : sed verius est, remanere ; quia simplo accedit, et simplo subducto locum non habet.* » (L. 34 § 2 *in fine*, *de obl. et act.* XLIV, 7). Le jurisconsulte examine la question dans le cas où l'action *commodati* concourt avec l'action de la loi Aquilia : on peut étendre au louage ce qu'il dit du *commodat.* L'exercice de l'action *legis Aquiliæ* éteint l'action *locati ;* mais si on intente d'abord l'action née du contrat, l'action délictuelle subsiste-t-elle pour ce qu'elle a de plus avantageux ? Il est difficile de savoir quelle était au juste l'opinion de Paul, car la finale du texte a été altérée ; elle renferme une contradiction. Pour la rendre intelligible, il faut

ou ajouter une négation devant « *remanere* » ou supprimer celle qui se trouve devant le mot « *habet* ». Dans la première version Paul rejette le cumul, dans la seconde, il l'admet. La seconde leçon est plus généralement reçue ; elle a d'ailleurs l'avantage d'être conforme à la doctrine de ce jurisconsulte sur le cumul partiel des actions nées d'un même fait (L. 41 § 1, XLIV, 7). D'autres textes admettent aussi le cumul : L. 7 § 1, XIII, 6. — L. 2 § 3, XLVII, 1. — Quant aux textes qui semblent réduire le demandeur à une option pure et simple, ils s'expliquent par ce fait que très souvent l'action de la loi Aquilia n'offrira aucun avantage de plus que l'action contractuelle, la valeur des objets n'ayant pas varié.

Au lieu d'un dommage causé à la chose remise au *conductor operis*, supposons un vol. Si le vol a été commis par le *conductor* lui-même, la *conditio furtiva* et l'action *locati* ayant le même objet ne se cumuleront pas entre elles ; mais ces actions se cumuleraient au contraire avec l'action *furti* qui est purement pénale.

Si la chose a été volée par un tiers, le *locator* pourra agir à la fois contre le *conductor* par l'action *locati* et contre le voleur par les actions ordinaires qu'entraîne le vol (*rei vindicatio*, *actio ad exhibendum*, *condictio furtiva*). Un dégraisseur s'est laissé dérober les vêtements que vous lui aviez confiés. Vous connaissez le voleur : malgré cela vous agissez contre le *conductor* par l'action *locati*. C'est votre droit ; mais il y aura lieu pour le juge à apprécier les faits. S'il est démontré que

vous pouvez agir contre le voleur, vous devrez le faire, aux frais du dégraisseur bien entendu. Dans le cas contraire la condamnation sera prononcée contre le dégraisseur ; mais vous devez lui céder vos actions contre le voleur (L. 60 § 2, *loc. cond.*).

Quant à l'action *furti* elle appartient à la personne intéressée à la conservation de la chose, c'est-à-dire au *conductor*, qui en avait la responsabilité. La perte n'intéresse pas le propriétaire qui a l'action *locati* pour se faire indemniser. Mais si le *conductor* était insolvable l'action *furti* ferait retour au maître (Just. liv. IV, tit. 1, § 15 — Gaius C. III, § 209. — L. 12, *de furtis*, XLVII, 2). Le même principe conduit à refuser l'action *furti* au *conductor* qui a été libéré de ses obligations par le propriétaire (L. 90, XLVII, 2).

Dans les contrats de transport par eau le préteur accorde au *locator* deux actions particulières *in factum*. L'une de ces actions a pour but d'assurer la restitution des objets dont le patron du navire s'est chargé en les recevant à son bord. La responsabilité qui incombe à l'*exercitor navis* en vertu de cette action est plus étendue que celle qui dérive du contrat de louage. Il répond non seulement du fait de ses employés, mais encore du fait des passagers. Il est toujours garant de la perte des objets qui lui sont confiés sauf dans le cas de naufrage ou d'attaque des pirates. (L. 3 § 1, *nautæ. caup.* IV, 9). La responsabilité s'étend même aux choses pour lesquelles le *locator* ne paie pas de *merces* (vêtements, provisions, etc.) L. 1 § 6 et L. 4 § 2, IV, 9). A un autre point de vue cette ac-

tion est moins avantageuse que l'action *locati*, car elle ne pourrait pas se cumuler avec l'action *furti* (L. 3 § 5, IV, 9).

L'autre action créée par l'édit est une action pénale donnée au double contre l'*exercitor*, en cas de dommage causé ou de vol commis sur le navire par ses préposés ou matelots. Elle est fondée sur la faute commise par l'*exercitor* qui a mal choisi ses employés. (L. 7 § 4, IV. 9).

V. — DES RISQUES.

Nous avons maintenant à examiner la question des risques qui se pose en ces termes : l'ouvrage étant en cours d'exécution ou même terminé, mais non encore livré et approuvé par le maître vient à périr, qui supportera la perte ? Le *locator* privé de l'avantage que le contrat devait lui procurer est-il néanmoins tenu de payer la *merces* ?

Le texte le plus important sur la matière est la loi 36 *loc. cond.* » *Opus, quod aversione locatum est, donec adprobetur, conductoris periculum est. Quod vero ita conductum sit : ut in pedes mensurasve præstetur, eatenus conductoris periculo est, quatenus admensum non sit : et in utraque causa nociturum locatori, si per eum steterit quominus opus adprobetur, vel admetiatur. Si tamen ei majore opus prius interciderit, quam adprobaretur, locatoris periculo est ; nisi si aliud actum sit : non enim amplius præstari locatori oporteat, quam quod sua cura atque opera consequutus esset.* »

Ce texte prévoit deux hypothèses : tantôt l'ouvrage a été entrepris *adversione*, c'est-à-dire qu'il ne doit être livré et reçu qu'après son entier achèvement ; tantôt il a été entrepris *in pedes mensurasve* à tant la mesure ; il peut alors être livré et approuvé par fractions.

Qu'il s'agisse d'un ouvrage considéré comme un tout indivisible ou d'un travail entrepris à tant la mesure, le principe est le même : la perte est pour le *conductor* tant que l'ouvrage n'a pas été approuvé ou mesuré. Le mesurage remplace l'*approbatio*. Mais cette règle est singulièrement modifiée par la restriction formulée à la fin du fragment : si l'ouvrage est détruit par un cas de force majeure avant d'être approuvé, la perte est pour le *locator*, à moins de convention contraire. Cette restriction paraît renverser le principe que le jurisconsulte avait d'abord posé. En effet si le *locator* doit supporter la perte qui provient des cas fortuits, les risques sont pour lui et non pour le *conductor*.

En réalité la contradiction n'est qu'apparente. La pensée de Florentinus est celle-ci : quand un ouvrage vient à périr, on présume que la perte provient de l'imperfection du travail. Par suite de cette présomption on dit que la perte est en principe pour le *conductor*. On ne peut pas en effet savoir *à priori* comment l'ouvrage a péri, si c'est par cas fortuit ou par la faute de l'ouvrier ; il est difficile de vérifier si l'ouvrage était bien exécuté et de découvrir la véritable cause de la ruine. Le doute s'interprète contre l'ouvrier qui n'a pas encore fait examiner et approuver son ouvrage. Toutefois

cette présomption n'est pas absolue ; elle admet la preuve contraire. L'ouvrier démontrera que la destruction provient d'une cause de force majeure, et nullement d'une faute dans l'accomplissement du travail ; par là il fera retomber la perte sur le maître, qui devra payer le prix convenu.

« Cette règle, dit Pothier, est très raisonnable. En effet il n'y a pas de raison pour faire supporter à une partie plutôt qu'à l'autre la perte provenant du cas fortuit. Le contrat de louage d'ouvrage étant un contrat commutatif de la classe des contrats *do ut facias* dans lequel le *conductor* donne au *locator* son travail pour la somme d'argent convenue, pour le prix, il est juste que, quoiqu'il ait été empêché par une force majeure de parachever son travail, il reçoive néanmoins une partie du prix à proportion de la partie de ce travail qu'il a faite pour le compte du *locator*. » (1) « Le maître, dit M. Labbé, ne saurait attendre du travail d'autrui un meilleur résultat que celui qu'il avait obtenu par sa propre diligence et son labeur, la question d'habileté mise à part. Si le propriétaire d'un terrain avait acheté ses matériaux et les avait édifiés lui-même, une cause fortuite renversant son œuvre, lui aurait fait perdre et la valeur de son temps et le prix des matériaux ; il ne peut se plaindre d'être, dans une même circonstance, forcé de rembourser sans profit ce que l'ouvrier a dépensé. » (2).

(1) Pothier, *Contrat de louage* n° 433.
(2) M. Labbé, *Perte de la chose due*, p. 125.

Le *conductor* pourra donc faire tomber la présomption de malfaçon qui pèse sur lui, en démontrant que la perte de l'ouvrage est due à un événement de force majeure. Mais il est possible que l'ouvrage ainsi détruit soit mal fait et non en état d'être approuvé. Le cas fortuit ne peut servir à l'ouvrier pour réclamer un salaire auquel il n'a pas droit. Aussi Javolenus, reproduisant la règle posée par Florentinus, y apporte-t-il un tempérament: « *Si prius quam opus locatori probaretur, vi aliqua consumptum est, detrimentum ad locatorem ita pertinet, si tale opus fuit, ut probari deberet.* » (L. 37, *loc. cond.*). La perte de l'ouvrage par cas fortuit ou force majeure est pour le *locator*, à condition qu'au moment de sa destruction, l'ouvrage ait été en état d'être approuvé par le maître.

Ainsi, pour être déchargé des risques, le *conductor* devra démontrer non-seulement que la perte provient d'une cause qui lui est étrangère, mais encore que l'ouvrage était en état d'être approuvé, *tale opus fuit ut probari deberet.* Cela suppose d'abord que l'ouvrage était terminé. Le texte ne le dit pas expressément, mais il le sous-entend, le maître ne donnant son approbation qu'après l'entier achèvement du travail; c'est une condition qui va de soi, il n'était pas nécessaire de la mentionner. Le *conductor* devra donc établir que l'ouvrage était terminé; il prouvera ensuite qu'il a exécuté les obligations imposées par le contrat. Il n'a pas à démontrer que l'ouvrage était exempt de défauts; une fois admis que le travail

était achevé et fait d'après les conventions, ce sera au *locator* à prouver la défectuosité de l'œuvre, ce qui la rendra non recevable.

En résumé, pour que les risques soient mis à la charge du *locator*, il faut que le travail soit achevé, quand l'ouvrage a été entrepris *aversione*, ou qu'il s'agisse d'une partie mesurée et reçue, si l'ouvrage est *in pedes mensurasve*. Cette solution semble contredite par la loi 59 qui a donné lieu à de nombreuses controverses :

« *Marcius domum faciendam a Flacco conduxerat : deinde operis parte effecta terræ motu concussum erat ædificium. Massurius Sabinus, si vi naturali, veluti terræ motu, hoc acciderit, Flacci esse periculum.* » Flaccus a traité avec Marcius pour la construction d'une maison. Une partie de la construction à peine achevée est détruite par une cause étrangère au *conductor*. Javolénus décide que Flaccus qui, certainement, n'a pas reçu ce qu'il avait commandé, c'est-à-dire une maison, supportera la perte et sera tenue de payer une partie du prix proportionnelle au travail effectué. Les risques sont pour le *locator* d'une façon générale, même lorsque la perte arrive avant l'achèvement de l'ouvrage. Ainsi entendu, ce texte est en contradiction avec les principes établis dans les fragments que nous venons d'étudier.

On a donné plusieurs explications du texte de Javolénus. La plus simple, sinon la plus plausible, consiste à traduire *terræ motu*, non par tremblement de terre, mais par affaissement du terrain trop peu solide qui fléchit sous le poids des con-

structions (1). La destruction de la maison proviendrait alors d'un vice du sol ; le maître en est nécessairement responsable comme du vice de la matière. Ce mouvement naturel du sol « *vis naturalis* » n'a rien de commun avec le tremblement de terre, événement de force majeure, que les jurisconsultes qualifient de *vis divina*, *vis magna* ou *vis major* (L. 24, § 4 *de damno inf.*, XXXIX, 2. — L. 25 § 6 ; L. 36, *loc. cond.* — L. 2 § 1 *de peric. et comm. rei venditæ*, XVIII, 6).

Pour supprimer la difficulté soulevée par ce fragment on peut encore supposer que le traité conclu entre Flaccus et Marcius pour la construction de la maison est une entreprise *in pedes mensurasve*. La *merces* est acquise à mesure que le travail avance et la destruction fortuite de l'ouvrage n'en prive pas l'ouvrier. Il a droit par conséquent à une rémunération proportionnelle au travail exécuté. On peut objecter qu'il n'y a pas eu de mesurage ; mais ne peut-on pas y suppléer comme on supplée à l'*approbatio* dans le cas d'un louage *aversione?* Le texte ne dit pas que les parties aient traité pour la construction de la maison considérée comme un tout indivisible ; rien ne force à admettre que telles aient été les conditions du marché. Il est donc permis de supposer que le jurisconsulte a eu en vue un ouvrage à tant la mesure ; on supprime par là les anomalies résultant des différentes lois relatives aux risques (2).

---

(1) Voet, *Pandectes*, *Locati conducti*, n° 37
(2) M. Péronne, *op. cit.*, p. 76 et suiv.

On reproche à cette solution d'être basée sur une supposition absolument gratuite ; car, dit-on, le jurisconsulte, n'ayant pas spécifié les conditions du traité, s'est placé dans le cas le plus ordinaire, celui où l'entrepreneur a promis la construction d'une maison considérée comme un tout indivisible. La décision de Javolénus est alors assez difficile à justifier. Le propriétaire du sol paiera une partie du prix de la maison et il n'aura jamais eu en échange une valeur équivalente : une maison construite en partie n'offre pas pour partie l'utilité qu'offre une maison entière. « Le jurisconsulte, dit M. Labbé, a sans doute été touché de ce que les matériaux placés et façonnés sur le sol du *locator* avaient produit dans sa fortune une plus-value » (1). Le travail de l'ouvrier devient la propriété du maître en s'ajoutant à la chose principale sur laquelle le *locator* lui a donné un ouvrage à faire. Le commencement de forme qui est donné aux matériaux est acquis au maître *jure accessionis*. Ce commencement de bâtiment venant à périr périt pour le maître.

Mais il semble que la question n'est pas de savoir si le *conductor* a procuré au maître un avantage quelconque, un certain enrichissement, mais s'il lui a procuré l'avantage promis par le contrat. Un armateur s'est chargé de transporter des marchandises ; son navire fait naufrage pendant la traversée : Ulpien décide qu'aucun salaire ne lui est dû parce qu'il ne s'est pas acquitté de son obligation

---

1) Perte de la chose due, p. 127.

(L. 15 § 6, *loc. cond.*) (1). La situation de l'entrepreneur n'est-elle pas identique à celle du capitaine ? L'un et l'autre ont exécuté en partie leur obligation ; mais le résultat final est le même, l'objet du contrat n'a pas été réalisé, et en définitive il n'y a pas plus d'enrichissement dans un cas que dans l'autre.

M. Maynz n'admet même pas la distinction que nous combattons entre le cas où la partie de l'ouvrage qui a péri avait mis une certaine valeur dans le patrimoine du *locator*, et celui où le maître n'a retiré aucun profit. D'après lui « si par un événement de force majeure l'exécution du contrat devient impossible l'ouvrier n'en a pas moins le droit d'exiger le prix convenu » (2). M. Maynz appuie son opinion sur les lois 19 § 9 et 10, 38 pr. et § 1, *loc. cond.*, et 1 § 13, L. 13. Mais ces textes sont spéciaux au louage de services. L'ouvrier ne doit alors qu'une seule chose, se tenir à la disposition du maître ; on ne peut par conséquent lui faire supporter les cas fortuits qui empêchent le maître de l'employer. La doctrine de M. Maynz est d'ailleurs formellement contredite par la loi 15 § 6,

---

(1) « *Item cum quidam, nave amissa, vecturam, quam pro mutua acceperat, repeteretur ; rescriptum est ab Antonino Augusto non immerito procuratorem Cæsaris ab eo vecturam repetere, cum munere vehendi functus non sit : quod in omnibus personis servandum est.* » La construction grammaticale de ce texte exige des corrections : *quidam vecturam... repeteretur*. Quelques-uns proposent de lire *repeteret ;* mais alors ce serait celui qui aurait reçu par avance le *fret* qui le répéterait. Il est préférable de lire à *quòdam vectura* ; cette leçon est d'accord avec la fin du texte où l'on voit que c'est le *procurator Cæsaris* et non *quidam* qui répétait.

(2) Maynz, *Droit romain*, § 301 et note 11.

que cet auteur essaye d'écarter en disant que ce texte prévoit une hypothèse toute spéciale. « Dans l'espèce le voiturier avait reçu d'avance à titre de prêt *pro mutua* une somme d'argent qu'il avait la faculté de rembourser en effectuant un certain transport. On comprend alors que la contestation n'ait pas été jugée d'après les principes de la *locatio operarum* » (1). Il est difficile de croire que ce soit là l'hypothèse prévue par Ulpien. Comment admettre que ce passage placé au titre du louage soit étranger à cette matière? Les mots *pro mutua* signifient tout simplement que le transport avait été payé d'avance. Cette circonstance ne doit avoir aucune influence sur l'application des règles relatives aux risques.

La règle d'après laquelle les risques sont en général pour le *conductor* a été reproduite dans le Code civil, malgré la doctrine contraire soutenue par certains auteurs anciens, et notamment par Pothier. D'après l'article 1790, lorsque l'ouvrier ne fournit que son travail; si la chose vient à périr quoique sans aucune faute de la part de l'ouvrier, avant que l'ouvrage ait été reçu, et sans que le maître fût en demeure de le vérifier, l'ouvrier n'a point de salaire à réclamer, à moins que la chose n'ait péri par le vice de la matière.

Si on suppose que l'entrepreneur s'est engagé à construire la maison sur son propre terrain avec des matériaux à lui appartenant, le contrat n'est

---

(1) Maynz, *Droit romain*, § 301.

plus un louage d'ouvrage, mais une vente d'une chose future. Dans ce cas les risques sont encore pour le *conductor*, car jusqu'à la livraison du bâtiment il en reste propriétaire comme accessoire du sol sur lequel il est édifié.

Nous nous sommes placé jusqu'ici dans l'hypothèse où aucune des parties n'a apporté de retard à l'accomplissement de son obligation. Dans le cas contraire les risques sont déplacés. «*In utraque causa nociturum locatori, si per eum steterit quominus opus approbetur, vel admetiatur.*» (L. 36, *loc. cond*). Lorsque le maître est en demeure de recevoir l'ouvrage les risques passent sur sa tête : la perte est pour lui quelqu'en soit la cause, sans que le *conductor* ait besoin de prouver le cas fortuit.

Lorsque la chose sur laquelle doit s'exécuter le travail est une chose fongible, il n'y a pas à proprement parler de question des risques: le *conductor* est devenu propriétaire de l'objet, il est débiteur d'un genre et le droit de créance du *locator* survit à la perte de la matière. Cependant un texte déjà cité, la loi 31, XIX, 2 d'Alfénus, nous fournit l'exemple d'une espèce dans laquelle, bien que la chose soit fongible, le *conductor* est libéré de ses obligations par la perte fortuite. Plusieurs personnes ont chargé leur blé sur un navire et l'ont confondu en un seul tas. A l'arrivée au lieu de débarquement le capitaine doit rendre à chacun une quantité de blé égale à celle qu'il a chargée et de même qualité, mais non le même blé identiquement. Le capitaine est devenu propriétaire du blé ; malgré cela le jurisconsulte décide qu'il ne

supportera pas les cas fortuits « *conductorem culpam duntaxat debere* ». En réalité, il n'y a pas là d'exception à la règle qui met les cas fortuits à la charge du débiteur d'une quantité, mais bien une hypothèse toute spéciale. « Les chargeurs, dit M. Pellat, à qui il était indifférent de recevoir au port de débarquement leur blé dans les mêmes grains identiques ou dans d'autres, en ont conféré la propriété au capitaine, pour qu'il put opérer la restitution plus facilement : mais ce qui leur est dû c'est une certaine quantité égale à celle qu'ils ont versée, à prendre sur le tas formé par tous les versements. Le tas épuisé ou perdu, il ne leur est plus rien dû. (1) C'est ce que les modernes appellent un assignat limitatif, une quantité à prendre dans une masse déterminée. La nature des obligations du *conductor mercium vehendarum* n'est pas altérée, il est libéré de l'obligation de rendre quand un cas fortuit ou une force majeure en rend l'exécution impossible sans une faute à lui imputable. » (2) C'est pourquoi le vaisseau ayant fait naufrage, Alfénus refuse l'action *locati* aux chargeurs.

VI. — FIN DE LA LOCATIO OPERIS.

En dehors des modes d'extinction applicables à tous les contrats consensuels, la *locatio operis* prend fin :

---

(1) « *Debitor quantitatis respectu certæ speciei liberatur, si illa species casu interiit.* » Bartole, sur la loi 31.

(2) Pellat, *Textes choisis des Pandectes*. p. 58.

1° Par l'exécution régulière de l'ouvrage et *l'approbatio.*

2° Par la mort du *conductor* ou tout évènement fortuit qui le mettrait hors d'état de travailler, mais dans le cas seulement où le contrat a été conclu *intuitu personae.*

La mort du *locator* est sans influence sur le contrat : ses droits et ses obligations passent à ses héritiers. Il en est de même de la mort du *conductor* lorsque le maître n'avait pas eu en vue sa capacité personnelle. « *Ex conducto actionem etiam ad heredem transire palam est.* » (L. 19 § 8, *loc. cond.*).

L'objet de la *locatio operis* étant en général indivisible, si le *conductor* meurt laissant plusieurs héritiers, le *locator* agira contre chacun d'eux *in solidum*, car l'exécution de l'ouvrage ne peut être demandée pour partie. Le maître obtiendra une condamnation intégrale, sauf recours du défendeur contre ses cohéritiers.

TABLE DES MATIÈRES

Pages.

INTRODUCTION. — Organisation du travail à Rome avant les grandes conquêtes, sous la République, sous l'Empire ; des corporations. — La locatio operis dans les travaux publics. 1

CHAPITRE I. — Définition du louage d'ouvrage. — Division en locatio operis et locatio operarum 12

Section I. — Définition et nature du louage d'ouvrage. . 12

Section II. — Division en locatio operis et locatio operarum. 14

CHAPITRE II. — Règles générales concernant le louage d'ouvrage 27

Section I. — Consentement des parties 27

Section II. — Capacité des parties. 30

Section III. — Objet. 32

§ 1. — Faits qui peuvent être l'objet d'un louage d'ouvrage 33

§ II. — De la merces 47

Section IV. — Locations irrégulières. 51

CHAPITRE III. — De la locatio operarum. 56

I. — Caractères de la locatio operarum. 56

II. — Obligations du locator. 58

III. — Obligations du conductor 60

IV. — Fin de la locatio operarum. 64

CHAPITRE IV. — De la locatio operis 66

I. — Caractères de la locatio operis 66

II. — Obligations du locator 66

III. — Obligations du conductor. 70

IV. — Responsabilité des parties. 74

V. — Des risques. 79

VI. — Fin de la locatio operis 89

BIBLIOGRAPHIE

Aubry et Rau. — Cours de droit civil français, 4e édit. Paris 1869-1878.

H. Auzière. — Droits assurés à l'ouvrier par l'assurance collective (Revue critique, 1887).

Béziat d'Audibert. — De la responsabilité des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail. Paris. 1888.

Joseph Blanc. — Responsabilité des patrons en matière d'accidents. Thèse, Grenoble. 1888.

Chaufton. — Les assurances, leur passé, leur présent, leur avenir. Paris. 1886.

Cotelle. — De la garantie des accidents (Revue pratique, tome 55. p. 519 et s.)

De Courcy. — Le droit et les ouvriers. Paris. 1886 ; Question de droit maritime. Paris. 1879.

Demolombe. — Traité des contrats ; traité des engagements qui se forment sans convention. Paris. 1868-1882.

Delecroix. — Revue de la législation des mines, 1885, nos de janvier, février, mars ; note dans Dalloz, 1886, II, 153.

Demangeot. — Revue, pratique, t. 55, p. 556 et s.

Arthur Desjardins. — Le Code civil et les ouvriers. (Revue des Deux-Mondes du 15 mars 1888.)

Marc Gérard. — Revue critique, 1888. p. 426.

Glasson. — Le Code civil et la question ouvrière (Séances et travaux de l'Académie des sciences morales et politiques. 1886, tome I.).

Ch. Grad. — Le socialisme d'Etat dans l'empire allemand (Revue des Deux-Mondes du 15 février 1888).

Gérardin. — Etude sur la solidarité (Nouvelle revue historique de droit français et étranger. 1885).

Guillouard. — Traité du contrat de louage. Paris. 1884-1885.

E. Gruner. — Les lois d'assistance ouvrière en Allemagne. Les lois d'assistance ouvrière et de patronage en Autriche. Paris. 1887.

Labbé — Revue critique, 1876, p. 571, et s.; Notes dans Sirey, 1876, I, 337; 1885, I. 409 ; 1885, IV, 25; 1886, II, 97 ; 1889, IV, 1.

Lefebvre. — Revue critique 1886, p. 485 et s.

Lyon-Caen. — Revue critique 1882, page 523 et s.; p. 359; Note dans Sirey, 1885, I, 129.

Larombière. — Théorie et pratique des obligations. Paris. 1857.

Laurent. — Principes de droit civil français.

Paul Leroy-Beaulieu. — Séances et travaux de l'Académie des sciences morales et politiques, 1886, t. II.

Locré. — La législation civile, commerciale et criminelle de la France. Paris. 1820.

A. Marteau. — Rapport au ministère des affaires étrangères. Jour. off. des 23, 24, 26 mai 1887.

H. Noirot. — Journal *La Loi*, du 29 octobre 1885.

Paul Nourrisson. — L'ouvrier et les accidents. — Paris. 1887.

Pascaud. — Journal des Economistes, 1885, p. 365.

Planiol. — Revue critique, 1888, p. 273 et s.

Paul Pont. — Séances et travaux de l'Académie des Sciences morales et politiques 1886, t. II.

Poitebard. — Les rapports entre patrons et ouvriers à propos des accidents industriels. Paris. 1886.

Romieux. — De la responsabilité du patron en cas d'accident. Thèse. Paris. 1887.

Rouxel. — Compte rendu du congrés international des accidents de travail tenu à Paris du 5 au 14 septembre 1889. (Journal des Economistes, Octobre 1889).

Ch. Sainctelette. — De la responsabilité et de la garan-

tie. Bruxelles 1881, journal *La Loi*, nos des 6, 7, 8, 9 mai 1886.

Marc Sauzet. — De la responsabilité du patron vis-à-vis des ouvriers dans les accidents industriels (Revue critique 1883). Situation des ouvriers dans l'assurance-accidents collective contractée par le patron (Revue critique 1886).

Sourdat. — Traité général de la responsabilité, 3e édit. Paris. 1876.

Troplong. — De l'échange et du louage, Paris. 1859.

Vavasseur. — Journal *La Loi* des 22 mai, 2 juillet 1885 Journal le Droit, du 20 mai 1880.

PÉRIODIQUES.

Annuaire de législation étrangère.

Bulletin de la société de législation comparée.

Dalloz. — Recueil périodique de jurisprudence de législation et de doctrine.

Dalloz. — Jurisprudence générale.

Sirey. — Recueil général des lois et arrêts.

DROIT FRANÇAIS

RESPONSABILITÉ DU PATRON

EN MATIÈRE D'ACCIDENTS SURVENUS AUX OUVRIERS

INTRODUCTION

La question de la responsabilité des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail a eu, dans ces dernières années, le privilège d'attirer en même temps l'attention des législateurs dans la plupart des pays de l'Europe. Des lois récemment votées en Angleterre, en Allemagne, en Italie et en Autriche ont apporté des modifications très considérables aux règles qui régissaient cette matière. En France, on est resté sous l'empire des principes du Code civil : aucun des nombreux projets de loi présentés depuis dix ans à la Chambre des députés ou au Sénat n'a pu jusqu'ici aboutir.

Les controverses, les systèmes que ce sujet a soulevés en législation, en doctrine et en économie politique ne tiennent pas précisément à ce que les accidents sont chose nouvelle. De tout temps, il y a eu des métiers dangereux ; de tout temps, il y a eu des ouvriers exposés à des forces aveugles

et supérieures à l'homme. Ce n'est pas d'aujourd'hui que l'on exploite des carrières et des mines, que l'on bâtit des maisons élevées, que l'on répare des toitures. Le danger des accidents pour les mineurs, les carriers, les maçons, les couvreurs existait autrefois comme à l'heure actuelle. La question de la responsabilité des accidents n'est donc pas nouvelle ; mais le développement du travail, l'emploi des machines, la fréquence des accidents ont rendu plus pressante et plus brûlante une question distincte de celle qui nous occupe et qu'on a trop souvent confondue avec elle, celle de savoir par quel moyen on pourrait prémunir les ouvriers contre les conséquences funestes des catastrophes, qui ne sont pas imputables aux patrons et qui pèsent de tous leur poids sur ces malheureux frappés dans la force de l'âge et réduits souvent à la plus affreuse misère.

Assurément un changement profond est survenu dans les conditions matérielles du travail depuis le commencement de ce siècle. A l'époque de la rédaction du Code civil, l'ouvrier, maître de son instrument, le maniait à son gré : l'outil n'était, a-t-on dit, que le prolongement de ses organes (1), les machines étaient à peu près inconnues. L'industrie était peu développée ; les ouvriers étaient groupés en petit nombre dans chaque atelier autour d'un patron travaillant avec eux : les accidents étaient rares. Les découvertes de la science

(1) *J. Off.* 13 mars 1889, Déb. Sénat, p. 231.

ont changé cet état de choses. La vapeur et l'électricité ont transformé l'industrie sous toutes ses formes, manufacturière, agricole, commerçante. L'emploi de plus en plus général des moteurs à vapeur et des appareils mécaniques les plus puissants, dont l'homme est moins le conducteur que le serviteur ont multiplié les accidents. La production et la consommation ont pris une extension considérable ; la nécessité de produire beaucoup et à bon marché a amené la substitution de la grande industrie à la petite. De là la nécessité de réunir les ouvriers en grand nombre dans les ateliers, où l'imprudence d'un seul menace souvent l'existence de tous.

Les essais de statistique qu'on a pu faire pour appécier la fréquence des accidents manquent de certitude. La loi du 11 juillet 1868 avait prescrit de « dresser une statistique annuelle indiquant le nombre, la nature, les causes des accidents qui se produisent dans les différentes professions » ; mais cette disposition a eu la même fortune que la loi elle-même, elle est restée lettre morte. M. Félix Faure (1) évalue à 5,000 ou 6,000 par an le nombre des invalides du travail, et il estime à 20,000 par an les victimes de l'industrie grande et petite, sur un chiffre total de 3,000,000 d'ouvriers. Mais ces données ne sont pas certaines, elles sont même très exagérées suivant quelques-uns. D'après M. Paul Leroy-Beaulieu sur les

(1) *Jour. Off.* 1882, Doc. Ch., p. 357 *Annexe* 399 et *J. O.* 1883, Deb. Ch., p. 525.

13,549 personnes mortes par accident en 1879 et qu'enregistre l'annuaire statistique de la France paru en 1882, on ne compte que 126 hommes tués ou écrasés par des roues de moulins, mécaniques, explosion de mines, et 93 par les machines à vapeur (1). Quoiqu'il en soit, il y a un fait certain ; c'est l'accroissement considérable des chances d'accidents créé par l'industrie moderne, et la diminution des garanties de sûreté à mesure que le travail devient moins individuel et dépend davantage de l'effort commun d'un grand nombre de personnes et de forces aveugles et matérielles.

Rien de plus intéressant également que la situation de l'ouvrier victime d'un accident dont les conséquences sont souvent irréparables : ce sont les maladies et le chômage pendant de longs mois ; ce sont les infirmités incurables qui atteignent l'homme dans la force de l'âge ; c'est la mort qui laisse une famille privée de son soutien. Bientôt la misère arrive affreuse, car malheusement les habitudes d'épargne sont rares dans la classe ouvrière accoutumée à la vie au jour le jour. Or, sans compter les ouvriers de l'agriculture, pour lesquels les chances d'accident augmentent avec le nombre toujours croissant des machines, en France, il n'y a pas moins de 8 millions de personnes, travailleurs ou femmes et enfants vivant du salaire de ceux qui travaillent pour lesquels les

(1) Séances et travaux de l'Académie des sciences morales et politiques, 1886, livraison de juillet, p. 130 et suiv. Discussion à l'occasion du mémoire de M. Glasson sur le Code civil et la question ouvrière.

risques du travail existent. Cette question devait donc attirer l'attention du législateur. Les propositions de loi déposées ont produit un mouvement dans la doctrine ; on a analysé les rapports entre patrons et ouvriers et de cet étude est né un nouveau système de responsabilité.

Nous nous proposons d'examiner quelle est la situation faite aux patrons et aux ouvriers, quand ceux-ci sont victimes d'un accident dans leur travail. Nous exposerons d'abord la législation actuelle avec les conséquences qu'en tire la jurisprudence ; nous étudierons ensuite le système proposé récemment par quelques jurisconsultes. Ce sera l'objet de notre première partie. La seconde partie sera consacrée aux principales législations étrangères. Dans la troisième partie nous jetterons un coup d'œil sur les propositions de loi qui ont pour objet de modifier le droit établi par le Code sur la matière des accidents.

PREMIÈRE PARTIE

LÉGISLATION FRANÇAISE ACTUELLE

CHAPITRE PREMIER

NOTIONS GÉNÉRALES

La matière du louage d'ouvrage a été traitée d'une façon très-sommaire par le Code civil. C'est en vain qu'on y cherche les dispositions destinées à réglementer les rapports entre patrons et ouvriers. Trois articles seulement ont été consacrés à ce contrat. L'article 1710 définit le louage d'ouvrage « un contrat par lequel l'une des parties s'engage à faire quelque chose pour l'autre, moyennant un prix convenu entre elles ». L'article 1780 dit qu'on ne peut engager ses services qu'à temps ou pour une entreprise déterminée ; l'une de ces deux injonctions est obscure et l'autre une pure banalité, car il était vraiment superflu de rappeler dans une œuvre législative issue de la révolution l'abolition de l'esclavage et du servage. C'est une répétition de l'article 15 de la constitution du 5 fructidor an III. L'article 1781 obligeait le juge à croire le maître sur sa simple affirmation pour la quotité

des gages et pour le paiement du salaire de l'année échue. Cet article n'appartient plus qu'à l'histoire: il a été abrogé par la loi du 2 août 1868, comme blessant le principe d'égalité proclamé par la constitution politique. Il contenait de plus une dérogation au système général des preuves, dérogation peu généreuse et d'autant plus regrettable qu'elle était faite contre ceux qui vivent de leur travail manuel. Mais on s'est demandé si, en se contentant d'abroger l'article 1781, le législateur avait assez tenu compte des usages de la vie journalière. On n'impose guère à ses ouvriers et à ses domestiques la formalité d'une quittance libératoire. Il arrivera donc que, le maître étant dépourvu de titre de libération, le domestique ou l'ouvrier qui prétendront faussement ne pas être payés, pourront se faire payer une seconde fois. La loi nouvelle conduit au même résultat que l'article 1781, seulement le serment, au lieu d'être déféré par le juge au patron, sera déféré par le patron à l'ouvrier. D'un autre côté, les ouvriers ne seront pas dans un moindre embarras quand pour se faire payer un salaire supérieur à 150 francs, ils devront faire la preuve soit du contrat, soit de la somme qui leur est due.

Ainsi, deux articles seulement du Code réglementent aujourd'hui le louage de service, et encore l'un de ces articles est-il une disposition inutile. Comment expliquer ce silence du législateur et cet abandon de ses traditions? On venait en effet de traiter amplement de la vente, de l'échange, du louage de choses, et on allait traiter des autres

contrats avec le même développement. Arrivés au louage des ouvriers les rédacteurs du Code semblent avoir perdu la parole. Les travaux préparatoires n'éclairent pas davantage ce point obscur. Dans la discussion au Conseil d'État aucune observation n'a été faite, si ce n'est au sujet d'une disposition du projet, aux termes de laquelle on ne pouvait forcer personnellement quelqu'un à exécuter son engagement, sauf à accorder contre lui des dommages-intérêts. Cet article a été supprimé comme n'étant qu'une reproduction d'un article déjà voté, l'article 1142 (1).

Une intéressante discussion a eu lieu sur ce sujet à l'Académie des sciences morales et politiques à l'occasion d'un mémoire de M. Glasson sur le Code civil et la question ouvrière, où l'auteur émettait cette opinion que l'ouvrier avait été presque entièrement oublié dans notre Code civil (2). « Il ne faut pourtant pas s'en étonner, dit M. Glasson, tel qu'il existe aujourd'hui, l'ouvrier, travailleur libre et indépendant, est un homme tout nouveau dans notre société ». Jadis enveloppé, comme le patron, dans le réseau des corporations et soumis, pour presque tous les actes de sa vie industrielle et civile, à leurs réglements minutieux, il venait enfin d'échapper au régime des jurandes et des maîtrises, il était émancipé. Quelles seraient les conséquences de cette révolution éco-

(1) Locré, t. XIV, p. 295.

(2) Séances et travaux de l'Académie des sciences morales et politiques, 1886, t. II, p. 130.

nomique? Que deviendraient dans l'avenir les rapports entre patrons et ouvriers? on ne pouvait le prévoir. Les guerres de la République furent fatales à l'industrie; elles l'empêchèrent de se développer et de s'organiser sur de nouvelles bases. Sous le consulat il n'y avait encore aucun usage sérieusement établi. En l'absence de précédents, à défaut de coutumes uniformes, plutôt que de tâtonner dans le vide, le législateur a préféré passer les ouvriers sous silence. D'ailleurs en cette matière comme pour tout ce qui concerne la théorie des obligations et les divers contrats les rédacteurs se sont bornés à reproduire les principales règles posées par Pothier. Or Pothier ne dit pour ainsi dire rien du louage de services; les règlements des corporations suffisaient à tout (1).

Tout en reconnaissant la vérité du tableau que M. Glasson trace de l'industrie au commencement de ce siècle, nous avons peiné à croire que la situation nouvelle faite à l'ouvrier soit le seul motif de la lacune du Code. Il n'est pas possible que les ouvriers aient été oubliés par le législateur par une sorte de distraction, par un manque de mémoire, car alors comme maintenant ils formaient déjà la plus grande partie de la population. Diverses dispositions du Code et en particulier les anciens articles 415 et 416 du Code pénal prohibant les coalitions et les grèves, prouvent que les rédacteurs avaient présente à l'esprit l'existence

---

(1) Le Code civil et la question ouvrière. -- Séances et travaux de l'Académie des sciences morales et politiques 1886, t. I, p. 842.

des ouvriers. S'ils n'ont pas cru devoir tracer des règles spéciales pour cette catégorie de citoyens qui loue à d'autres ses services moyennant salaire, c'est qu'ils ont pensé que le droit commun suffisait à gouverner ces rapports. La liberté absolue du travail et des conventions était un principe au-dessus de toute contestation ; on voulait que les contractants fussent maîtres de dicter la loi qui devait les unir, que chacun pût faire ce qui lui semblait bon. On voulait laisser la plus grande latitude à l'initiative individuelle, surtout dans une matière aussi délicate que celle du louage d'ouvrage, qui se présente sous les faces les plus diverses et dont les combinaisons varient à l'infini. Comment plier à des règles communes tous les modes d'exercice de l'activité humaine ? En réglementant le contrat, on eut craint de réglementer le travail lui-même (1).

Il faut cependant noter que, si nous n'avons pas de texte de loi qui définisse la responsabilité des accidents, nos Codes renferment d'assez nombreuses dispositions relatives à la sécurité des ouvriers. Ces dispositions ont été faites en vue de matières spéciales ; elles édictent des mesures préventives et elles n'ont, la plupart du temps, qu'un rapport très indirect avec la question qui nous occupe. On peut citer : la loi du 21 avril 1810 et le décret du 3 jan-

---

(1) Séances et travaux de l'Académie des sciences morales et politiques, 1886, t. II. Discours de M. Paul Leroy-Beaulieu. -- Le Code civil et les ouvriers, par A. Desjardins, *Revue des deux mondes*, 15 mars 1888. -- Discours de M. de Mun à la Chambre des députés. *Journal officiel*, 18 mai 1888, Déb. Ch., p. 1425.

vier 1813 complété par l'ordonnance du 26 mai 1843, relatifs au travail des mines ; la loi du 15 juillet 1845 sur la police des chemins de fer ; la loi du 19 mai 1874 sur le travail des enfants dans les manufactures, qui prescrit l'emploi d'appareils propres à séparer les jeunes ouvriers des moteurs mécaniques, roues, courroies, engrenages, puits, trappes présentant un danger quelconque. Citons encore la loi du 19 juillet 1791 sur les bâtiments qui menacent ruine ; le décret du 25 janvier 1865, remplacé par le décret du 30 avril 1880, relatif aux chaudières à vapeur ; le décret du 12 août 1874, modifié par un autre décret du 15 janvier 1875, relatif aux matières explosibles ; les décrets du 2 septembre 1874 et 31 juillet 1875, qui prescrivent les mesures à prendre pour le transport par eau des matières dangereuses.

Les rédacteurs du Code civil n'ont pas organisé de système en vue du travail et des accidents, parce qu'ils ont considéré les ouvriers comme des citoyens libres ne se distinguant pas des autres et soumis aux lois générales. Mais la suppression des classes n'empêche pas de distinguer les hommes par leur profession. Les termes « ouvriers et patrons », a-t-on dit, sont surannés et manquent de précision ; ils correspondent au régime des corporations ; aujourd'hui, il n'y a plus que des « employés et des employeurs ». Sans doute, ces expressions ne comprennent pas toutes les personnes entre lesquelles est intervenu un contrat de louage d'ouvrage ; on n'entend pas par ouvrier quiconque loue ses services moyennant salaire,

car à ce compte, le journaliste, l'ingénieur, l'auteur, l'acteur, seraient des ouvriers. Habituellement, le mot ouvriers est pris dans un sens restreint : il comprend ceux qui se livrent à des travaux manuels pour le compte d'autrui moyennant salaire, qui concourent sous la direction d'un maître ou d'un patron à l'exercice d'une profession manuelle, d'un art mécanique. Le travail manuel devient-il l'accessoire d'un travail intellectuel, celui qui s'y livre cesse d'être un ouvrier.

Patrons et ouvriers ne sont pas des termes absolument corrélatifs. On peut fort bien employer un ouvrier sans être son patron. Le tailleur à qui je commande un vêtement, le cordonnier à qui je commande une paire de bottes, ne me considèrent pas comme leur patron. De même, si je traite avec un maçon pour qu'il me construise un mur, ou avec un couvreur pour qu'il répare mon toit, je ne joue pas le rôle de patron. Je suppose que chacun de ces ouvriers exerce librement sa profession, que lui-même fournit les outils et la matière première et que je n'ai aucune surveillance, aucune direction sur le travail. Que dans ces conditions, l'ouvrier soit victime d'un accident, que le maçon tombe du mur, que la corde du couvreur se rompe, on ne peut songer à me rendre responsable, car je suis resté étranger à tout ce qui s'est fait. Le patron, au contraire, a la direction du travail, il commande les ouvriers, dirige leur activité, les surveille, met entre leurs mains la matière et les instruments. Si la direction est défectueuse, si la surveillance est mal exercée, si les instruments

sont dangereux ou imparfaits, le patron en sera responsable, parce que tout cela est son œuvre. Le patron est donc celui qui en engageant les services d'autrui, pour l'exécution d'un travail matériel, acquiert sur lui une certaine autorité et se réserve le droit de diriger son activité (1)

---

1) Toulouse, 3 mars 1883, S. 1884, II, 161.

CHAPITRE II.

RESPONSABILITÉ DU PATRON D'APRÈS LA JURISPRUDENCE.

La responsabilité des accidents de travail n'ayant été l'objet d'aucune disposition spéciale du Code, la jurisprudence a fait l'application des principes généraux. Le droit commun en matière de dommage causé à autrui est établi dans les articles 1382 et suivants du Code civil. L'élément essentiel de la responsabilité dans les quasi-délits est la faute, c'est-à-dire un fait dommageable et illicite commis sans intention de nuire. Mais toute faute, imprudence, négligence, si légère fût-elle, suffit pour engager la responsabilité : c'est la tradition. « *In lege Aquilia et levissima culpa venit* » disait Ulpien (L. 44, *ad leg. Aquil*). « Toutes les pertes, tous les dommages qui peuvent arriver par le fait de quelque personne, soit imprudence, légéreté, ignorance de ce qu'on doit savoir, ou autres fautes semblables, si légères qu'elles puissent être, doivent être réparées par celui dont l'imprévoyance y a donné lieu » (1).

La responsabilité du patron est fondée sur la faute délictuelle ou quasi-délictuelle des art. 1382

(1) Domat, *Lois civiles*, l. II. tit. VIII, sect. 4.

et suivants du Code civil, ou encore sur les faits punissables prévus par les articles 319 et 320 du Code pénal. La conséquence forcée de ce point de départ, c'est l'obligation pour l'ouvrier d'établir l'existence d'une faute imputable au patron ou aux personnes qui le représentent. Ce sera à la victime créancière d'une indemnité à faire la preuve du fait illicite et dommageable qui sert de base à sa demande. (1).

On peut diviser les accidents en cinq catégories, en se plaçant au point de vue du fait qui les a produits : l'accident peut être causé : 1° par la faute du patron ; 2° par la faute d'un de ses préposés ; 3° par la faute de la victime ; 4° par un cas fortuit ou par force majeur ; 5° la cause de l'accident est inconnue.

Première hypothèse. — L'accident est arrivé par la faute du patron.

Le patron est responsable toutes les fois que l'accident a pour cause son fait, sa négligence ou son imprudence ou le fait des personnes ou des choses qu'il a sous sa garde. Ainsi, dans une mine, les ouvriers contractent une maladie par suite d'un aérage défectueux (2), ou bien les galeries de la mine s'effondrent, parce que le boisage des

(1) Sourdat, *De la responsabilité*, t. II. n° 212 et 213 -- Laurent, t. XX, p. 405 et suiv. -- Aubry et Rau, t. IV, § 447, p. 760 -- Demolombe, t. XXI, n. 516. -- Guillouard, *contrat de louage*, t. II. p. 258.

(2) Lyon, 19 mai 1868. D. Rép. V° ouvriers, p. 2103.

parois était insuffisant ; ou le grisou, qu'on avait laissé s'accumuler, fait explosion. Sur un chantier un échafaudage se rompt entraînant avec lui les maçons qu'il portait ; il avait été construit avec des matériaux de mauvaise qualité (1). Dans tous ces cas, c'est un vice d'installation qui a causé l'accident : le chef de l'usine ou du chantier, qui fait travailler l'ouvrier dans ces conditions, est en faute, il est juste qu'il soit responsable.

La jurisprudence assimile à l'installation défectueuse la faute commise par le maître qui fait travailler dans des conditions que les règlements défendent dans l'intérêt de l'ouvrier lui-même. Est en faute l'entrepreneur qui exploite une carrière dans des conditions prohibées par les règlements. Il en est de même des accidents causés par des objets offrant des dangers, dont le maître devait garantir l'ouvrier. Le patron sera responsable des accidents causés par l'explosion d'une machine à vapeur due à un défaut de la machine ou à un mauvais entretien, par la manipulation de substances dangereuses (2).

La responsabilité du maître est appréciée avec plus de rigueur, lorsqu'il s'agit de la sûreté des enfants employés dans son atelier, ou de personnes inexpérimentées, à l'égard desquelles des précautions plus grandes sont nécessaires, si on les emploie à des travaux dangereux (3). La Cour de

(1) Lyon, 20 février 1869, D. 69, II. 221.
(2) Lyon, 3 juin 1869, D. Rép. V° ouvriers, p. 2104.
(3) Bourges, 23 janv. 1867, D. 67, II, 197.

Paris a jugé qu'il y a faute de la part du maître d'une imprimerie d'avoir omis d'entourer d'un grillage l'organe à engrenage d'une machine, près de laquelle il installait un enfant, pour faire le service de receveur de feuilles, encore qu'aucun règlement ne prescrive cette précaution (1).

La jurisprudence déclare le maître en faute toutes les fois qu'il a omis de prendre toutes les mesures de surveillance que la prudence indique; par exemple, s'il a laissé après l'heure du travail des instruments dangereux à la disposition de jeunes ouvriers (2). Il est en faute par cela seul que l'accident eût pu être évité, quelque coûteuses et quelque inusitées qu'on suppose les précautions nécessaires pour atteindre ce résultat (3); même s'il avait averti l'enfant du danger, par la défense faite plusieurs fois à la victime de passer par l'endroit dangereux et bien qu'il y ait faute de la part de l'enfant, sauf en ce cas à modérer les dommages-intérêts (4).

Dans une affaire récente, la Cour de Cassation a fait une remarquable application de l'article 1386 à un cas d'accident industriel (5). Une machine à

---

(1) Lyon, 26 avril 1871, D. 71, II, 42.

(2) Bordeaux, 15 août 1878, S. 79, II, 13. -- Nancy, 9 déc. 1876. S. 79, II, 228. -- Lyon, 26 avril 1871, S. 71, II, 156.

(3) Caen, 22 déc. 1876, S. 77, II, 49. -- Aix, 10 janv. 1877, S. 77, II, 336.

(4) Paris, 29 avril 1875, S. 76, II, 182.

(5) Cass. 19 avril 1887, S., 87, I. 217.

vapeur fait explosion, renverse des pans de mur et une partie de la toiture de l'usine : un ouvrier est tué. La veuve intente une demande en dommages-intérêts ; elle est déboutée en première instance et en appel, par ce motif que l'expertise n'avait établi aucune faute à la charge du patron. Un des moyens du pourvoi était fondé sur la violation de l'article 1386 : le pourvoi fut admis. Deux points sont à noter dans cet arrêt. Sous l'expression générale bâtiment, l'article 1386 comprend toute espèce de constructions et aussi tous les objets incorporés au bâtiment, tels que les machines, qui en font partie intégrante, conformément aux articles 524 et 525 du Code civil. Dans le cas d'effondrement de l'usine les victimes de l'accident pourront se prévaloir des dispositions de l'article 1386 ; mais cette éventualité se présentera assez rarement en pratique. Le cas d'application le plus fréquent sera celui de l'explosion d'une machine incorporée au bâtiment.

Il résulte en second lieu de l'arrêt de Cassation « que la victime du dommage causé n'est tenue d'établir que ce vice de construction et qu'elle ne saurait être tenue d'établir en outre toute autre faute du propriétaire par suite de laquelle ce vice se serait produit. Le demandeur en dommages-intérêts est donc armé d'une présomption de faute contre le patron. Cependant cet avantage est plus apparent que réel, car la preuve imposée, preuve du vice de construction ou du défaut d'entretien, revient à peu près à la preuve d'une faute imputa-

ble au propriétaire ; mais, dans le système de la Cour de Cassation, celui-ci n'est pas admis à prouver qu'il n'a pu empêcher la ruine qui est résultée de l'une ou l'autre de ces causes, par exemple en démontrant qu'il les ignorait. Il ne peut faire tomber la présomption qu'en établisssant le cas fortuit ou la force majeure. Cette conséquence dérive du principe sur lequel la Cour de Cassation fonde la responsabilité édictée par l'article 1386, à savoir que le propriétaire est responsable de plein droit des défaut inhérents à sa chose. Mais ce principe est discutable. Nous croyons avec bon nombre d'auteurs que la responsabilité naît de la faute uniquement. Et si le propriétaire est responsable du défaut d'entretien et du vice de construction, c'est que ces faits sont des fautes. La preuve que le propriétaire n'a commis aucune faute suffirait donc à faire cesser sa responsabilité (1).

Lorsqu'il s'agit d'une machine non incorporée, l'article 1386 n'est pas applicable ; l'ouvrier blessé devra prouver la faute du patron.

La doctrine et la jurisprudence sont d'accord sur ce point sauf toutefois le dissentiment de M. Laurent. Suivant cet auteur, la responsabilité « à raison des choses que l'on a sous sa garde » édictée par l'article 1384 implique une présomption de faute contre le propriétaire, de même que la responsabilité à raison du fait d'autruit entraîne

---

(1) Colmet de Santerre, t. V, n° 366 *bis* II ; Laurent, Droit civil, t. XX, n° 639.

une présomption de faute contre certaines personnes. Il invoque à l'appui de son opinion les termes généraux de l'article 1384, et l'article 1385 qui est rédigé dans le même esprit ; l'article 1386 ne serait qu'une exception à la règle posée dans l'article 1384 (1).

La loi n'est pas très claire ; cependant il semble que l'article 1384 doit être restreint à la responsabilité à raison du fait d'autrui. Quant à la responsabilité à raison des choses que l'on a sous sa garde, les conditions en sont définies par l'article 1385 pour les animaux, et par l'article 1386 pour les bâtiments. Ces deux articles résolvent la question de preuve, qui n'a pas été réglée par l'article 1384. En l'absence d'une disposition expresse, il est prudent de ne pas admettre de présomption légale (2).

Deuxième hypothèse. — L'accident est arrivé par la faute d'un autre ouvrier, ou par la négligence ou par l'inhabileté d'un préposé.

En ce cas, la victime a deux actions : l'une contre l'auteur de l'accident, fondée sur les art. 1382 et 1383 ; l'autre contre le patron, en vertu

---

(1) Laurent, t. XX, n° 639.

(2) Cass. 19 juillet 1870, S., 71, I, 9 ; Larombière, Oblig. art. 1386, n° 4.

de l'article 1384 : « On est responsable non-seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre. » Quel est le fondement de cette responsabilité ?

Dans une première opinion, la responsabilité résulte du mauvais choix fait par le maître d'employés incapables, inhabiles, qui ont rempli leurs fonctions au détriment d'autrui (1). « Ceci a été établi, disait Pothier, pour rendre les maîtres attentifs à ne se servir que de bons domestiques. » (Pothier. Des oblig., n° 121).

Le rapporteur au Tribunat donne de cette présomption légale la même raison (2). Elle ne repose pas sur un prétendu défaut de surveillance, car cette surveillance est en pareil cas presque toujours impossible. « Sinon, dit M. Colmet de Santerre, le maître ne pourrait plus se faire remplacer par un préposé ; il faudrait qu'il se fît accompagner par lui. » — D'ailleurs, tandis que les père et mère, les instituteurs et les artisans sont admis à prouver qu'ils ont été dans l'impossibilité d'empêcher le fait d'où est résulté le dommage, les maîtres et les commettants ne sont pas reçus à faire cette preuve. Cela résulte de l'alinéa 5 de l'article 1384, qui n'accorde pas au maître la fa-

---

(1) Demolombe, Dr. civ., t. XXXI, n° 610, p. 530. — Laurent, Dr civ., t. XX, n° 570, p. 606. — Aubry et Rau, t. V, p. 761. — Colmet de Santerre, Cod. civ., t. V, n° 365 bis VII.

(2) Locré, *Legis. civ.*, t. XIII, p. 42, n° 14.

culté de prouver qu'il n'a pu empêcher le fait dommageable. Comment expliquer cette différence, sinon par la différence du fondement de la responsabilité : défaut de surveillance dans un cas, mauvais choix du préposé dans l'autre.

Mais si la responsabilité n'est que la sanction d'un bon choix, il ne saurait y avoir de responsabilité, quand le choix est impossible. Or c'est ce qui arrive aujourd'hui dans la plupart des grandes industries, où il faut parfois composer et reconstituer en quelques heures un très nombreux personnel. Dire, comme M. Demolombe, que la surveillance est presque toujours impossible, c'est selon l'auteur du *Traité de la responsabilité et de la garantie,* « fermer les yeux sur ce que l'on pourrait voir chaque jour, et cela dans un temps, dont c'est précisément l'un des principaux mérites d'avoir organisé le travail d'une façon telle, que nécessairement les différents facteurs s'en contrôlent l'un l'autre, de degré en degré, depuis l'entrée de la matière première jusqu'à l'expédition du fabricat, et, pour ainsi dire, automatiquement » (1). Ce qui fait naître la responsabilité du maître, c'est le droit de surveillance, de direction, de commandement qu'il a sur l'ouvrier. On ne peut être responsable des autres qu'à la condition d'être la tête de leur bras. M. Sainctelette cite à l'appui de son opinion le discours du tribun Tarrible au Corps législatif. Si certaines personnes sont déclarées,

(1) Sainctelette, *De la responsabilité et de la garantie*, p. 124.

par l'article 1384, responsables du dommage causé par d'autres personnes, c'est parce qu'elles sont investies « d'une autorité suffisante pour contenir leurs subordonnés dans les limites du devoir et du respect dû aux propriétés d'autrui. Si les subordonnés les franchissent, ces écarts sont attribués avec raison au relâchement de la discipline domestique qui est dans la main du père, de la mère, du commettant, de l'instituteur et de l'artisan. Ce relâchement est une faute ; il forme une cause du dommage indirecte, mais suffisante pour faire retomber sur eux la charge de la réparation. Cette responsabilité est nécessaire pour tenir en éveil l'attention des supérieurs sur la conduite des inférieurs, et pour leur rappeler les austères devoirs de la magistrature qu'ils exercent » (1).

Ces deux opinions renferment chacune une part de vérité, mais elles nous semblent trop exclusives. Dans la responsabilité à raison du fait d'autrui il y a deux éléments : le choix fait par le commettant dans la personne de son préposé, et le droit qui appartient au maître de donner des instructions, des ordres, et de surveiller l'exécution du travail confié. Le maître sera en faute s'il n'a pas donné les instructions suffisantes, si la surveillance n'a pas été intelligente et complète, aussi bien que s'il a fait choix d'un représentant incapable, infidèle ou inhabile (2). On pourrait

(1) Fenet, t. XIII, p. 488.
(2) Sourdat, *Traité de la responsabilité*, t. II, n° 885, p. 119.

invoquer dans le sens de cette opinion le passage du rapport présenté au Tribunat par Bertrand de Greuille, qui justifie la responsabilité établie par l'article 1384 (1). Nous croyons que l'argument serait de peu de valeur. Dans le cas particulier surtout, où l'on peut tirer des travaux préparatoires des arguments à l'appui de trois systèmes différents, il semble prudent de ne pas donner trop d'autorité aux renseignements fournis par cette source.

Ces deux éléments de la responsabilité sont nettement distingués dans plusieurs arrêts : « Attendu que la responsabilité des faits du domestique ou préposé, mise à la charge du maître ou commettant ne dérive pas seulement de ce que les maîtres ou commettants ont à s'imputer le choix de ceux qui les représentent, mais qu'elle suppose en outre qu'ils ont le droit de leur donner des ordres, des instructions sur la manière de remplir les fonctions auxquelles ils les emploient, autorité et subordination corrélatives, sans lesquelles il n'y a pas de véritables commettants et préposés » (2).

Ainsi, l'entrepreneur chargé d'exécuter des travaux pour une Compagnie industrielle, est seul responsable des accidents survenus aux ouvriers, si d'ailleurs la Compagnie ne s'est pas réservée la direction des travaux (3). Si, au contraire, la

---

(1) Fenet, t. XIII, p. 476.

(2) Cass., 30 déc. 1875, S., 76, I, 92. -- Poitiers, 19 mars 1888, S., 88, II, 310.

(3) Cass., 20 août 1847, S., 47, I, 855.

compagnie a conservé la surveillance de l'entreprise et bien que l'accident ait pour cause la négligence de l'entrepreneur, la responsabilité incombera à la Compagnie, vis-à-vis de laquelle l'entrepreneur jouera alors le rôle d'un préposé (1). Il ne peut pas non plus être question de responsabilité pour celui qui confie à un ouvrier d'une profession reconnue et déterminée un ouvrage ou un travail étranger à sa propre condition et dont il ne s'est pas réservé la direction.

La responsabilité du maître est plus étendue que celle des père et mère ; l'impossibilité d'empêcher le fait dommageable ne la fait pas cesser. La raison de cette différence est que la responsabilité des père et mère est illimitée, applicable à tous les actes des personnes placées sous leur surveillance ; tandis que la responsabilité des maîtres et des commettants est limitée aux actes commis par leurs préposés dans l'exercice de leurs fonctions. De plus, le patron choisissant librement ses ouvriers est garant des rapports forcés établis entre eux par son fait. Il est en faute s'il a donné trop légèrement sa confiance, ou s'il n'a pas pris les renseignements suffisants sur la moralité et la capacité des personnes qu'il emploie.

En résumé, le patron est responsable de l'accident qui est arrivé par sa faute personnelle, ou par la faute d'un de ses ouvriers ou employés. A côté de cette obligation de réparer le dommage, il

---

(1) Cass., 26 mai 1875. S., 76, I, 13. — Cass., 15 janvier 1889, D., 89, I, 49.

peut, dans certains cas, encourir une peine, si le fait qui a causé l'accident rentre dans les termes des art. 319 et 320 du Code pénal : homicide par imprudence ou blessures involontaires. Par exception au droit commun, qui exige l'intention de nuire comme élément constitutif de toute infraction, le Code pénal édicte des peines contre l'auteur de ces délits par cela seul qu'une faute peut lui être reprochée. Cette dérogation s'explique par le prix que la loi attache à la vie ou à la santé des personnes.

Est réputée faute au sens des articles 319 et 320, toute maladresse soit matérielle, soit morale, dérivant de l'ignorance ou de l'impéritie, toute imprudence, inattention ou négligence et toute inobservation des règlements ayant causé la mort ou des blessures à autrui (1). L'imprudence de la victime ne fait pas cesser la responsabilité pénale du patron, si d'ailleurs il est lui-même en faute. Ainsi, un industriel a été jugé pénalement responsable de l'explosion d'une chaudière en mauvais état, bien qu'il y ait eu imprudence de la victime. Il en est de même de l'architecte qui a dressé le plan d'une voûte et l'a fait exécuter dans des conditions défectueuses qui ont amené sa chute et la mort d'un ouvrier (2).

---

(1) Cass. cr., 24 nov. 1865, D., 67, I, 459. -- Cass. cr., 31 mars 1865, D., 65, I, 399.

(2) Cass. cr., 25 nov. 1875, D., 76, I, 461. -- Cass. cr., 16 juin 1864, D., 65, I, 198. -- Cass. cr., 4 nov. 1865, D., 66, V, 242.

Si l'auteur d'un homicide par imprudence ou de blessures involontaires poursuivi devant un tribunal correctionnel est acquitté, l'action en dommages-intérêts subsiste au profit de la partie lésée. En effet, la déclaration de l'arrêt correctionnel qu'aucun fait d'imprudence ou de négligence n'était établi à la charge du prévenu, écartant seulement l'imputation du fait incriminé en tant qu'il est constitutif du délit prévu par les art. 319 et 320 du Code pénal, n'exclut pas forcément le quasi-délit prévu par les art. 1382 et suivants du Code civil. Une faute, une négligence, une imprudence peut être assez grave pour engager la responsabilité civile, sans être de nature à motiver l'application d'une peine. Si les tribunaux de répression sont chargés d'examiner le fait sous ce dernier rapport, leur mission n'est pas de l'apprécier sous le premier point de vue.

Les peines étant personnelles, il n'y a pas lieu, en général, à des poursuites correctionnelles contre le patron, si l'auteur de l'acte punissable est un tiers, ou si le patron est une société. Mais si l'homicide ou les blessures causées par le fait d'autrui sont la conséquence d'une faute qui peut être imputée soit au patron, soit à un préposé de la société, ceux-ci pourront être poursuivis. Ainsi, un entrepreneur de travaux et le surveillant ont été déclarés pénalement responsables des blessures causées à leurs ouvriers par la fausse manœuvre

---

(1) Cass., 16 mai 1887 (2 arrêts), S., 1888, I, 73.

d'autres ouvriers, alors, qu'à raison de la nature particulière du travail à effectuer, l'entrepreneur aurait dû donner des instructions spéciales et le chef des travaux surveiller l'opération (1). De même, si un accident est survenu à un train de voyageurs par suite de la mauvaise exécution des travaux de réfection de la voie ferrée, la responsabilité pénale en incombe à l'ingénieur, sous l'autorité duquel le règlement du chemin de fer plaçait cette exécution (2).

Si les règles de la responsabilité pénale étaient appliquées à la lettre, la situation de tout chef d'industrie serait intolérable. En effet, pour encourir l'application des art. 319 et 320 du Code pénal, il n'est pas nécessaire qu'il ait eu l'intention de nuire ; il suffit qu'on puisse lui reprocher un défaut de prévoyance ou de précaution non-seulement à lui, mais même à ses préposés. Or, quel est le patron, si diligent, si soigneux qu'on le suppose, qui ne puisse commettre, à un moment donné, une maladresse, si petite soit-elle et partant encourir une peine d'emprisonnement? Hâtons-nous de dire qu'en pratique, la situation du patron est loin d'être aussi dure qu'en droit strict. La jurisprudence lui fait une application très douce du Code pénal et il est rare qu'il soit condamné à la prison.

---

(1) Cass. cr., 6 mars 1879, D., 80, I, 43. — Cass. cr., 26 juillet 1872, D., 72, I, 285.

(2) Cass. cr., 7 mai 1868, D., 69, I, 72.

Troisième hypothèse. — L'accident est arrivé par la faute de l'ouvrier.

Le patron n'est pas responsable de l'accident survenu à son ouvrier, lorsque celui-ci n'a été tué ou blessé que par sa propre imprudence. De même si le travail n'est devenu dangereux que parce que l'ouvrier a négligé toutes les précautions nécessaires, ou parce qu'il l'a entrepris en dehors des ordres du patron, ou avec des moyens d'exécution dont il y avait imprudence à se contenter, les conséquences de l'accident restent à sa charge (1). La jurisprudence décide qu'il appartient à l'ouvrier de reconnaître la qualité, l'aptitude des outils qui lui sont remis pour un ouvrage à exécuter, et que la responsabilité du maître n'est pas engagée, s'il ne lui a pas enjoint de s'en servir.

Si la victime a enfreint un règlement et si le dommage est résulté de cette infraction, elle ne peut pas en général se plaindre ; il appartient au juge d'apprécier les circonstances de la cause (2).

La faute de l'ouvrier ne fait pas nécessairement cesser la responsabilité du patron. Il y a même presque toujours quelque imprudence à reprocher à la victime d'un accident, mais cela ne suffit pas pour libérer le maître de toute obligation, si lui-

---

(1) Trib. civ. de Lyon, 2 janv. 1878, D. Rép. V° ouvriers, p. 2105.
Trib. civ. Lyon, 10 déc. 1869, D., 70, III, 37. — Alger, 7 nov. 1870, D., 70, II, 212.
Cass. 2 déc. 1885, S., 1887, I, 312. — Cass. 14 avril 1886, S., 87, I, 77.
Cass. 17 nov. 1886, S., 87, I, 227. — Cass. 18 oct. 1886, S., 87, I, 16.
(2) Lyon, 5 avril 1856, D., 57, II, 86.

même est en faute. Le patron doit prendre les plus minutieuses précautions pour la protection de ses ouvriers ; il doit les préserver de leur propre imprudence. C'est à lui plus intelligent, plus prévoyant de veiller à leur sécurité et à leur vie ; car incultes et imprévoyants les ouvriers se familiarisent avec les dangers de leur profession, au point de négliger les précautions que la plus simple prudence commande.

Le juge doit donc constater, indépendamment de l'imprudence de l'ouvrier l'existence ou l'absence d'un fait imputable au maître, pour déterminer si sa responsabilité se trouve ou non engagée par l'accident. Il constate souverainement cette existence ou cette absence, et il décide aussi souverainement que le fait imputable au maître a été ou non la cause du préjudice souffert par l'ouvrier, mais le point de savoir si le fait retenu à la charge du défendeur présente le caractère juridique de la faute prévue par les articles 1382 et suivants soulève une question de droit dont la solution peut être censurée par la Cour de Cassation. Après avoir été longtemps hésitante la jurisprudence est aujourd'hui fixée en ce sens (1).

Si l'imprudence de la victime ne fait pas cesser la responsabilité du patron, elle la diminue, et a

---

(1) Cass. 24 janv. 1870, D., 70. I. 177. -- Cass. 5 janv. 1872, D. 72, I. 161. Cass. 15 avril 1873, D., 73. I. 262. -- Cass. 31 juil. 1876, D. 77, I, 24. Cass. 7 janv. 1878, D., 78, I. 297. -- Cass. 9 mars 1880, D. 80, I, 296. Cass. 13 fév. 1882, D., 82, I, 419. -- *Sic.*, Sourdat, *Respons.* t. I, n° 312, 461 et suiv.

pour effet de modérer le chiffre des dommages-intérêts (1).

Quatrième hypothèse. — L'accident a pour cause un cas fortuit ou une force majeure.

Le cas fortuit et la force majeure sont des événements qu'il n'est pas donné à l'homme de prévoir et d'empêcher quand même il les aurait prévus. Ces événements restent à la charge de ceux qui en sont victimes. Ils sont fréquents surtout dans certains travaux dangereux de leur nature, et qui, dans les conditions d'exécution acceptées par la pratique générale, exposent inévitablement ceux qui s'en chargent à des risques d'accidents. On les appelle alors « risques professionnels ». Ce sont des dangers inhérents à l'exercice de certaines industries, et que la science n'a pu jusqu'ici, ni prévoir, ni empêcher. L'ouvrier a dû peser l'importance de ces risques en embrassant l'état qu'il exerce, les prendre en considération dans la fixation du chiffre des salaires, et en accepter volontairement l'éventualité. Il ne peut en rendre son patron responsable ; ce sont des coups du sort qu'il doit supporter seul, pourvu toutefois que le maître ait pris toutes les mesures propres à écarter le danger, quelque coûteuses et quelque inusitées qu'on les suppose (2). La jurisprudence très exi-

(1) Cass. 28 août 1882, D, 83, I, 239. -- Paris, 4 févr. 1870, S. 70, II, 234.
(2) Metz, 20 mai 1864, D. Rep. V° Ouvrier, p. 2107. -- Lyon, 9 mai 1874, S., 74, II, 316. -- Cass. 26 nov. 1877, S., 78, I, 148. -- Cour de Bruxelles 2 et 12 nov. 1885, S., 87, IV, 21.

geante en cette matière oblige le patron à prévoir les causes non seulement habituelles, mais possibles des accidents ; si elle relève la plus petite négligence, s'il est établi qu'une mesure de précaution, ou un appareil quelconque aurait pu empêcher la catastrophe elle prononce la responsabilité du chef de l'entreprise (1).

Cinquième hypothèse — La cause de l'accident est inconnue.

Dans des cas assez nombreux, on ne peut découvrir la cause de l'accident, soit que tous les témoins aient péri en même temps, soit que l'état des lieux soit tellement changé qu'il n'y ait plus rien de reconnaissable, ou que l'enquête ne puisse affirmer que le sinistre résulte plutôt d'une faute commise par le patron que d'une négligence de la victime. L'ouvrier ne pouvant, dans ce cas, établir une faute du maître sera désarmé et supportera seul toutes les conséquences du malheur qui le frappe (2).

D'après ce que nous venons de voir, les conséquences des accidents de travail se répartissent ainsi : sont à la charge du patron les accidents arrivés par sa faute, ou par celle de ses préposés ; restent à la charge de l'ouvrier les accidents qui ont pour cause sa faute exclusive, un cas fortuit, la force majeure, ou dont la cause est inconnue.

---

(1) Cass. 7 janv. 1878, S. 1878, I, 412.
(2) Cass. 2 déc. 1884, S., 86, I, 367.

La jurisprudence a déduit très logiquement les conséquences de son point de départ de la responsabilité du patron. Cette responsabilité elle l'a dans l'intérêt de l'ouvrier poussée aussi loin qu'on pouvait l'espérer. Elle en est arrivée à trouver toujours quelque chose de défectueux dans l'outillage, dans les précautions. D'abord, il n'est pas nécessaire que l'ouvrier démontre une faute active du patron, un fait de négligence suffit pour engager la responsabilité. Dès que l'accident pouvait être évité par des moyens préventifs, quelque coûteux et quelque inusités qu'ils puissent être, qu'ils soient ou non prescrits par des dispositions réglementaires, du moment qu'ils sont praticables, possibles, il y a négligence du patron à ne pas les employer. Il faut ajouter la présomption de faute de l'art. 1384 qui impute au patron la faute, l'imprudence, la négligence de ses préposés, principe qui protège les ouvriers contre les dangers inhérents au travail en commun.

La responsabilité du patron suppose sa faute établie, et la preuve faite par l'ouvrier, non pas parce qu'il est demandeur, mais parce que cette faute du patron est la cause unique de sa créance, et que le demandeur a une preuve à faire, celle du fait générateur, de la cause de son droit. Les tribunaux très larges dans l'appréciation des faits qui peuvent constituer la faute, montrent aussi la plus grande facilité au point de vue de l'admission de la preuve ; le moindre fait paraissant susceptible d'entraîner une part quelconque de responsabilité pour le patron est aussitôt admis en preuve et

l'enquête ordonnée. S'il est vrai de dire que les risques d'accident ont augmenté pour l'ouvrier en raison du perfectionnement de l'industrie moderne, il faut remarquer également que la responsabilité du patron s'est aggravée dans une proportion au moins égale. Et cette responsabilité, qui peut résulter pour le patron de la plus petite négligence, de la plus légère omission de la part de ses subordonnés, pourra entraîner si elle est établie les conséquences les plus graves par l'importance des indemnités qu'il sera condamné à payer.

Moyennant quelques formalités très simples à remplir l'ouvrier peut toujours réclamer le bénéfice de l'assistance judiciaire, et l'on peut dire sans exagération qu'il lui est accordé dans la plus large mesure. Il suffit qu'une apparence de droit existe pour l'ouvrier, il suffit même, dans certains cas, que l'accident ait une gravité particulière, pour qu'il soit admis au bénéfice de l'assistance judiciaire. Il va donc pouvoir sans aucune ressource intenter un procès au patron, tandis que celui-ci devra, en toute hypothèse et fût-il même poursuivi à tort, supporter les frais souvent importants qui en résulteront pour lui.

Contre cette situation faite à l'ouvrier par la jurisprudence actuelle des protestations se sont élevées. On a fait remarquer que, malgré tout, l'ouvrier avait à faire la preuve, et que cette preuve, en pratique, était souvent d'une extrême difficulté. Un ouvrier est tué ou blessé dans son travail, il faut qu'il entame ou que ses représentants entament un procès : de là des frais impor-

tants à débourser, à un moment où la mort où la maladie viennent de diminuer sensiblement les ressources de la famille, si elles ne les ont pas fait complètement disparaître. Ce n'est pas tout; il faut ensuite compter avec les lenteurs de la justice obligée de recourir à des expertises longues et coûteuses, ainsi qu'avec le mauvais vouloir des compagnies auxquelles le patron est le plus souvent assuré, et qui ne reculent devant aucune subtilité de procédure pour ne pas payer ou payer le plus tard possible. Il faut enfin que l'ouvrier rassemble, longtemps peut être après l'accident, alors que les souvenirs commencent à s'effacer, s'ils n'ont pas disparu, les éléments de preuve destinés à établir la faute du patron, éléments que peuvent seuls fournir les témoins de l'accident, ouvriers comme lui, dont l'impartialité et l'indépendance peuvent être facilement suspectées, quand on pense qu'une déposition trop favorable est susceptible de compromettre leur avenir. Souvent aussi les camarades de la victime, ayant commis des imprudences se taisent obstinément, par crainte de la responsabilité qu'ils énoncent en vertu des articles 319 et 320 du Code pénal. Et quelle est la situation de celui à qui on impose la surveillance d'une procédure pareille si délicate et si compliquée? Il est à l'hôpital ou impotent si c'est la victime elle-même; le plus souvent ce seront ses enfants, sa veuve qui ignorent les conditions dans lesquelles l'accident s'est produit.

On conclut que cet ensemble de circonstances devrait conduire en équité à une situation inverse

de celle qui existe aujourd'hui. La charge de la preuve devrait être déplacée et le patron présumé responsable, jusqu'à ce qu'il ait prouvé que la cause de l'accident ne lui est pas imputable et qu'elle provient soit d'un cas fortuit, soit de la faute de l'ouvrier. Le renversement de la preuve fait le fond de nombreux projets de loi présentés à la Chambre des députés, et dont aucun n'a encore abouti. Des jurisconsultes éminents prétendent arriver au même résultat par la seule analyse du contrat de louage d'ouvrage et par l'application des principes qui doivent régir cette matière. C'est le système de la responsabilité contractuelle de MM. Sainctelette et Labbé. D'autres projets de loi, à l'exemple de l'Allemagne et de l'Autriche, établissent l'assurance obligatoire des ouvriers par le patron. Il y a entre les différentes propositions de loi présentées depuis quelques années sur ce sujet des différences très considérables, mais toutes sont inspirées par une idée commune de réaction contre la situation qui est faite à l'ouvrier. Enfin nombre de bons esprits pensent qu'il n'y a pas lieu de changer les principes si sages du Code et que la solution de la question n'est pas dans la création d'un droit spécial aux ouvriers, mais dans le développement du contrat d'assurance librement contracté, et dans l'extension des sociétés de secours et de bienfaisance.

CHAPITRE III.

SYSTÈME DE LA « RESPONSABILITÉ CONTRACTUELLE ».

Des jurisconsulte de beaucoup d'autorité estiment qu'il n'y a pas lieu de modifier la loi au sujet de responsabilité des patrons, mais seulement l'interprétation que les tribunaux en donnent d'habitude. A quoi bon changer la loi. Si celle qui existe permet d'obtenir le résultat cherché, d'améliorer le sort de l'ouvrier victime d'accident, de décharger celui-ci du fardeau de la preuve, pour le passer au patron, sauf la preuve contraire du cas fortuit ou de la faute de la victime? Les lois que l'on propose ont le tort de vouloir donner aux ouvriers une situation privilégiée, de les faire sortir du droit commun. La politique n'est pas étrangère aux préoccupations qui en ont fait naître le projet. Mieux vaut chercher dans le droit pur la solution du problème. Tel est le point de départ de la nouvelle doctrine, qui « a presque l'importance d'une révolution sociale. Elle prétend résoudre, par un simple retour aux principes, et au moins dans une de ses branches la question ouvrière. » (1)

La jurisprudence et la doctrine se trompent, lorsqu'elles rattachent à l'article 1382 la responsabilité du patron à propos de l'accident survenu

(1) Labbé, *Revue critique* 1886, p. 436.

à l'ouvrier. Le principe de cette responsabilité est tout entier dans la convention de louage d'ouvrage qui lie les deux parties. Par ce contrat l'ouvrier s'engage à fournir son temps et son travail ; le patron promet de payer le salaire et d'empêcher que l'ouvrier ne soit victime d'accident pendant l'exécutiou du contrat. Si un accident survient le patron ne s'est pas acquitté de son obligation contractuelle ; il est dans la situation du débiteur qui ne remplit pas son engagement. En d'autres termes, la responsabilité du patron, à propos de l'accident survenu à l'ouvrier, n'est pas la responsabilité du droit commun, celle dont est tenue toute personne de réparer le préjudice qu'elle cause à une autre, celle de l'art 1382 du Code civil, née du délit ou du quasi-délit ; c'est la responsabilité contractuelle, née du contrat de louage d'ouvrage, celle prévue par les art. 1137, 1147 et 1302 du Code civil.

Tel est le principe. Il en découle immédiatement cette conséquence que l'ouvrier blessé qui demande une indemnité n'a pas à prouver en justice la faute du patron. Il n'a qu'une preuve à faire comme demandeur, celle d'un contrat de louage d'ouvrage. Ce contrat produisant l'obligation pour le patron de prévenir les accidents de travail, c'est à celui-ci à prouver qu'il a été empêché de remplir son obligation par un cas fortuit ou de force majeure ou par la faute de la victime. De la sorte, le patron devra finalement supporter les conséquences des accidents survenus par sa faute ou par sa négligence, et de ceux dont la cause restera inconnue.

Dès 1880, dans un article publié dans le journal *le Droit* le 20 mai 1880, M. Vavasseur faisait remarquer que les articles 1382 et 1383 étant placés sous la rubrique des « engagements qui se forment sans convention » devaient être écartés du débat, puisque en matière d'accidents industriels on se trouvait en présence du contrat de louage de services. Les articles 1382 et 1383 régissent le quasi-délit qui relève exclusivement d'un fait ; tandis que l'action donnée à l'ouvrier naît du contrat. Un passant reçoit sur le corps un échafaudage mal attaché qui le blesse ; l'entrepreneur est coupable et doit l'indemniser. Mais un ouvrier se trouve sur un échafaudage et tombe avec lui, il est blessé dans l'exercice du travail qui lui est confié, c'est-à-dire pendant l'exécution du contrat qui le liait à l'entrepreneur. Or ce contrat met en présence deux individus, l'ouvrier et le patron, dont l'un est subordonné à l'autre. Cette subordination implique protection, de même que la protection implique garantie ; et c'est de cette obligation de garantie née du contrat que dérive l'action en indemnité ; l'accident ne fait que lui donner ouverture. M. Vavasseur ne tire pas de conséquences juridiques de l'état de choses qu'il signale : il constate la lacune du Code et conclut à l'intervention du législateur.

Deux auteurs que la réflexion isolée a conduit aux mêmes conclusions ont donné au système de la responsabilité sa formule définitive. Chose curieuse les travaux de M. Sainctelette, ancien ministre des travaux publics en Belgique, et de M. Marc Sauzet professeur à la Faculté de droit de

Lyon, travaux renversant toutes les idées admises jusqu'à ce jour sur le principe de la responsabilité du patron, et soutenant une thèse identique, paraissaient presque en même temps. Ils ont été suivis dans cette voie par des auteurs considérables notamment par MM. Labbé, Glasson, Lyon-Caen, Paul Pont, Pascaud, Demangeat, Delecroix. Ils ont même entraîné un certain nombre de cours et de tribunaux belges à adopter leur doctrine, et on relève dans les recueils de jurisprudence quelques décisions consacrant le nouveau système. Mais il semble que ce n'ait été qu'un entraînement passager; et les tribunaux belges, si l'on consulte la jurisprudence la plus récente, paraissent vouloir revenir aux anciens principes, dont ils s'étaient un moment écartés. La jurisprudence française fidèle à ses traditions a refusé d'entrer dans la voie où l'appelaient les promoteurs du nouveau système. La question a été soulevée pour la première fois devant la Cour de cassation en 1886, qui dans son arrêt du 31 mai 1886, a déclaré que cette doctrine n'était d'accord ni avec l'esprit, ni avec le texte de la loi (1).

---

(1) Voyez dans le sens de la responsabilité contractuelle, MM. Sainctelette, *De la responsabilité et de la garantie.* — Sauzet, *Responsabilité des patrons envers les ouvriers*, *Revue critique* 1886, p. 616. — Glasson, *Le Code civil et la question ouvrière*, Travaux de l'Académie des sciences morales et politiques, juin 1886, p. 864. — Paul Pont, Travaux de l'Académie des sciences morales et politiques, juillet 1886, p. 130 — Labbé, notes dans Sirey, 1883, IV, 25; 1886, IV, 25; 1886, II, 97, et examen doctrinal de jurisprudence, *Revue critique* 1886, p. 435. — Lyon-Caen, notes dans Sirey 1885, I, 129; 1887, I, 209. — Demangeat, *Revue pratique*, t. LV, p. 380. — Pascaud, *Revue pratique* 1884, t. LV.

La responsabilité est la nécessité juridique où nous nous trouvons de réparer les conséquences dommageables de l'inexécution de nos obligations.

Une personne peut être tenue de réparer le préjudice qu'elle a causé à une autre dans deux classes d'hypothèses distinctes :

1° Quand une personne a contracté envers une autre une obligation, et que cette obligation n'étant pas exécutée, ou étant mal exécutée, un préjudice en résulte pour le créancier.

2° Quand une personne cause par sa faute un dommage à une autre personne envers laquelle elle n'était précédemment tenue d'aucune obligation.

La première hypothèse est prévue par la section IV du chapitre III du livre III du Code civil intitulée « *des dommages-intérêts résultant de l'inexécution de l'obligation ;* » et la seconde est réglée par le chapitre II du titre IV du livre III, intitulé « *des engagement qui se forment sans convention.* »

Suivant l'auteur du *Traité de la responsabilité et de la garantie* (1), ces deux situations ont non seulement leurs règles propres, mais encore une dénomination distincte, même dans la terminologie des rédacteurs du Code. Le mot « garantie » désignerait

---

p. 519, et *Journal des économistes*, septembre 1885. — Delecroix, notes dans Dalloz 1886, II, 153 — Le journal *La Loi*, 2 juillet 1885, 6, 7, 8 et 9 mai 1886. — Marc Gérard, Le louage de services et la responsabilité des patrons, *Revue critique*, 1888, p. 431. Tribunal civil de Bruxelles, 25 avril 1885 ; Trib. com. Bruxelles, 28 avril 1885 ; Cour supérieure de justice de Luxembourg, Sirey 1885, IV, 25. — Trib. civ. d'Anvers, 17 juillet 1885, *la Loi*, 29 octobre 1885. — Trib. com. d'Anvers, 21 septembre 1885, S. 1888, IV, 6. — Cour de Gand, 18 juin 1887, S. 1889, IV, 1.

1) Sainctelette, op. cit., p. 8 à 12.

la sanction de l'exécution des obligations conventionnelles, et le mot « responsabilité » la sanction des engagements nés directement de la loi d'ordre public. M. Sainctelette cite à l'appui de sa thèse un certaia nombre d'articles qui sembleraient établir que ce langage est bien celui du Code. Ainsi, on peut être responsable du dommage causé par le fait de certaines personnes (1384) ; responsable du dommage causé par l'animal dont on est propriétaire ou dont on se sert (art. 1385) ; responsable de la mine, du bâtiment dont on est propriétaire (art. 1386). La procédure pénale distingue du prévenu la partie civilement responsable (Code d'inst. crim., art 194 et suiv., 216 et suiv.). Le Code civil déclare tout dépositaire des registres civilement responsable des altérations qui y surviennent. Le Code de Commerce déclare tout propriétaire de navire civilement responsable des faits du capitaine (art. 216).

Mais quand il s'agit du tort causé par l'inexécution du contrat, les mots « garantir, garantie, garant » sont ceux dont se sert presque toujours la législation napoléonienne. Le vendeur doit à l'acheteur la garantie de la paisible possession de la chose vendue (art. 1625) et la garantie des défauts cachés de cette chose (art. 1641). Celui qui vend une hérédité sans en spécifier en détail les objets n'est tenu de garantir que sa qualité d'héritier (art. 1696). Les cohéritiers demeurent respectivement garants les uns envers les autres, des troubles et évictions seulement qui procèdent d'une cause antérieure au partage (art. 884). Le bailleur doit au preneur

la garantie de tous les vices ou défauts de la chose louée qui en empêchent l'usage (art. 1721), mais il n'est pas tenu de garantir le preneur du trouble que des tiers apportent par des voies de fait à sa jouissance, sans prétendre d'ailleurs aucun droit sur la chose louée (art. 1725). Le mot garantie désigne : l'obligation des architectes et des entrepreneurs (art. 2270), l'obligation de celui qui vend une créance, relativement à son existence au temps du transport (art. 1693), l'obligation réciproque des cohéritiers relative à la solvabilité du débiteur d'une rente (art. 886), l'obligation solidaire dont sont tenus envers le porteur d'une lettre de change tous ceux qui l'ont signée, acceptée, endossée (art. 140 du Code de commerce). Et ces obligations, le garanti les fait valoir contre le garant à l'aide d'une procédure organisée par le Code de procédure civile (art. 175 à 186) sous le nom d'appel en garantie.

Cette opinion n'a pas trouvé d'adhésions même parmi les partisans les plus enthousiastes du système de la responsabilité contractuelle. C'est qu'en réalité elle n'a pas de fondement sérieux, et que si l'on rencontre un certain nombre de textes qui semblent confirmer cette thèse, il y en a un bien plus grand nombre qui la contredisent. Les travaux préparatoires comme les textes du Code montrent que le législateur n'a jamais fait la distinction qu'on lui prête, et qu'il a constamment employé les mots « responsabilité » et « garantie » indifféremment l'un pour l'autre. On lit dans le rapport présenté au Tribunat par Bertrand de Greuille : « Tout individu est garant de son fait ;

d'où il suit que si le fait cause du dommage à autrui, il faut que celui par la faute duquel il est arrivé soit tenu de la réparer ». On reconnaît dans ce passage le principe et le texte même de l'article 1382. Et plus loin : « Le lésé est autorisé à recourir à ceux de qui dépend l'auteur du dommage, et contre lesquels il prononce la garantie civile... La même garantie est prononcée contre les instituteurs et artisans » (1). Le rapport de Treilhard au corps législatif emploie également les mots responsabilité et garantie comme synonymes (2).

A propos du commissionnaire, le Code de commerce dit qu'il est garant de l'arrivée des marchandises dans le délai déterminé (art. 97), des avaries ou pertes (art. 98), des faits du commissionnaire intermédiaire (art. 99), de même le voiturier est garant de la perte des objets à transporter, et des avaries, autres que celles qui résultent de la force majeure ou du vice propre de la chose (art. 103). Dans les mêmes cas, le Code civil dit que le voiturier est responsable (art. 1783 et 1784). « Les architectes et entrepreneurs sont déchargés, après dix ans, de la garantie des gros ouvrages qu'ils ont faits ou dirigés » (art. 2270). L'article 1792 dit qu'ils seront responsables pendant dix ans, si l'édifice construit à prix fait périt par le vice de construction. — Le preneur à bail est responsable des dégradations ou pertes (art. 1732), de l'incendie jusqu'à preuve contraire (art. 1733

(1) Fenet, t. XIII, p. 474 et suiv.

(2) Fenet, t. XIII, p. 476. — Cf. Merlin, *Rep.*, t. XIII, v. *garantie*.

et 1734). De même le Code parle de la responsabilité des aubergistes et hôteliers, relativement aux effets déposés chez eux (art. 1952, 1953 et 1954), de la responsabilité des prêteurs à usage et des emprunteurs (art. 1887, 1891, 1898).

Ces exemples suffisent pour montrer que la distinction entre les mots responsabilité et garantie, avec toutes les conséquences qu'on veut en tirer n'a jamais existé que dans la pensée de M. Sainctelette. Aussi cette terminologie n'a pas prévalu ; on emploie habituellement les expressions « responsabilité délictuelle » pour désigner la sanction de l'obligation née en dehors de toute convention ; et « responsabilité contractuelle » dans le sens spécial que M. Sainctelette donne au mot garantie. C'est ce système que nous allons maintenant étudier.

L'article 1382 nous permet de faire respecter tous les droits généraux ou particuliers, dont nous sommes investis par la loi, soit dans des termes formels, soit par voie de conséquence nécessaire. C'est le recours suprême de tous ceux qui, contrairement à la loi subissent une violence, un dommage, un préjudice quelconque, et qui ne sont pas munis d'une action spéciale résultant d'un contrat, qui leur permettait d'en obtenir la réparation. Autrui dans l'article 1382, c'est le tiers, le passant, l'étranger, l'inconnu à qui vous n'êtes lié par aucun contrat, mais non pas la personne avec laquelle vous avez contracté directement. Mais dès qu'il s'agit de personnes qui sont liées par un contrat, cet article est manifestement inapplicable.

En effet, un contractant promet de réaliser au profit de l'autre la prestation d'un service convenu ; le droit commun ne l'obligeait à rien de semblable ; il doit uniquement ce qu'il a promis. Les soins, la mesure de diligence à apporter dans l'exécution de l'obligation seront régis par le même principe que l'obligation. « Nous devons, dit M. Labbé, en fait de diligence comme en fait d'activité, ce que nous avons promis, renonçant volontairement à notre liberté naturelle ; rien de plus (1). » Mais un contractant doit-il être, dans tous les cas, tout au moins responsable comme le serait un tiers, que le contrat n'affranchit pas du droit commun ? Non, le droit commun destiné à régir l'absence de contrat ne doit pas servir à renverser un contrat licite. Lorsque le contrat contient une clause qui limite la responsabilité des fautes en-deça des limites de la diligence définie par l'article 1382, introduire dans les rapports des parties cet article 1382 c'est violer le contrat, loi spéciale, superposée à la loi générale. Le contrat se suffit à lui-même, c'est à sa lumière qu'on doit interpréter les conventions conclues entre le patron et l'ouvrier.

Que se passe-t-il en effet entre le patron et l'ouvrier au moment où intervient le contrat qui les lie réciproquement ? L'ouvrier promet de faire le travail tel qu'il lui est imposé par le patron ; en un mot il s'établit entre eux des rapports de subor-

(1) Labbé, *Note dans Sirey* 1885, IV, 25.

dination. Maître de la situation, le propriétaire de la mine ou de l'usine commande ; il dicte à l'ouvrier les conditions dans lesquelles il doit travailler, il lui met entre les mains l'outil plus ou moins dangereux dont il se servira ; il le place à côté des machines qu'il fera fonctionner ; c'est lui qui crée le danger : c'est à lui par conséquent d'étudier les inconvénients inhérents à son outillage et au genre d'industrie qu'il exerce ; c'est à lui de voir si ses machines sont en bon état, d'isoler le travailleur de celles dont le voisinage serait une menace permanente. C'est à lui, pour tout dire, de défendre son ouvrier contre ces forces dangereuses qu'il lui livre et à la direction desquelles il le prépose, car il n'appartient pas à l'ouvrier de modifier en quoi que ce soit le travail qu'on lui a donné à faire. Toute initiative lui est interdite. La division et la spécialisation du travail lui ôtent la liberté de ses allures et toute influence personnelle sur l'ouvrage.

Il y a plus, l'ouvrier peut être un homme inexpérimenté, inhabile, léger peut-être, et par suite d'autant plus exposé ; d'autre part la vue continuelle du danger devient une habitude ; l'ouvrier se familiarise avec lui et se trouve naturellement porté à négliger les précautions. Le patron qui engage ses services doit savoir à qui il a affaire. Il doit protéger l'ouvrier inexpérimenté contre son inexpérience, et celui que la routine rend imprudent contre son imprudence.

A l'instant où se forme le contrat de travail, le patron se trouve donc grevé, à l'égard de son ou-

vrier de l'obligation de prendre toutes les précautions possibles pour prévenir les accidents auxquels il est exposé, et de le prémunir contre sa propre imprudence et contre sa légèreté. Cette dette de sûreté qui pèse sur l'employeur découle naturellement et directement du contrat de travail, elle naît avec lui pour ne cesser qu'avec lui. Ayant l'autorité de par le contrat, le patron a, en même temps, comme corollaire indispensable la responsabilité. « De droit naturel, la responsabilité, *sensu lato*, est le corrélatif nécessaire et inséparable de l'autorité. C'en est l'ombre. Point d'autorité sans responsabilité, est la condition même de notre humaine nature. La responsabilité naît avec l'autorité, grandit avec elle, décroît avec elle, cesse avec elle. Tel l'angle de réflexion égale toujours l'angle d'incidence. Elle procède de la même cause. Elle est de la même nature. Elle a la même mesure et la même intensité » (1). Pour nier cette obligation, « il faudrait méconnaître les situations respectives faites aux deux parties dans le contrat de louage d'ouvrage, situation qu'on peut résumer en deux mots : au patron la direction ; à l'ouvrier, l'exécution du travail » (2).

Objectera-t-on que le Code ne parle nulle part de cette obligation, de cette dette de sûreté, et qu'ainsi il ne peut y avoir de responsabilité que dans les termes du droit commun. Ce serait une façon de

---

(1) *Responsabilité et Garantie*, p. 119.
(2) Sauzet, *Rev. crit. 1883*, p. 617

raisonner bien étroite que de dire pas de texte pas de droit, surtout dans une matière traitée aussi brièvement que celle du louage d'ouvrage. De ce que le législateur n'a pas dit expressément que le patron serait tenu de prendre toutes les précautions possibles pour protéger ses ouvriers, s'ensuit-il que l'employeur soit dégagé de cette obligation? Evidemment non, la jurispridence la consacre formellement dans toutes ses décisions. Citons un seul exemple: d'après un arrêt de la Cour d'Amiens du 15 novembre 1883, le patron est obligé « de veiller à la conservation de ses « ouvriers, de les protéger contre les périls qui « peuvent être la conséquence du travail auquel il « les emploie, de prévoir les causes possibles d'ac- « cidents, de prendre et faire prendre par ses « agents toutes les mesures de précaution pouvant « les prévenir ou les éviter, de prémunir ses « ouvriers contre les effets de leur propre impru- « dence. (1) »

Mais ce qui est inadmissible, c'est de faire découler cette obligation des articles 1382 et 1383, car ces textes n'ont de force obligatoire que pour défendre, ils n'ordonnent pas. En déduire la moindre injonction, c'est en fausser, en méconnaître l'origine. L'erreur vient d'avoir voulu appliquer la même règle aux personnes que ne lie aucun contrat, et à celles entre lesquelles ce lien

---

(1) Amiens 15 novembre 1883, S., 84, II, 6 — Cf. Rouen 28 février 1866, S., 1868, I. 298 ; Lyon 9 décembre 1855, S., 1855, II, 606 ; Orléans 13 décembre 1884, D., 1886, II, 12.

existe. On ne doit pas raisonner comme s'il y avait table rase : il y a un élément juridique, le contrat dont il faut tenir compte. Quand il y a connexité entre le fait préjudiciable et l'exécution du contrat, n'est-ce pas dans le contrat qu'il faut chercher le germe de la responsabilité ? Il faut être logique : si l'on admet que l'employeur est obligé de veiller sur son ouvrier, il faut admettre aussi que cette obligation découle forcément du contrat de travail, et si cette dette de sûreté est contractuelle, comment admettre qu'elle ne soit pas régie par les principes généraux du droit en matière de contrats ?

Le contrat qu'est-ce autre chose qu'une émanation de la justice, du droit naturel ; par conséquent, les conséquences déduites de la justice et de la raison s'imposent toutes les fois que les contractants n'ont pas manifesté une intention contraire. « Les conventions obligent non-seulement à ce qui y est exprimé, mais encore à toutes les suites que l'équité, l'usage ou la loi donnent à l'obligation d'après sa nature. » art. 1135. L'article 1137 donne la mesure générale des soins dont est tenu celui qui doit veiller à la conservation d'une chose : obligation d'apporter tous les soins d'un bon père de famille. Pourquoi ne pas appliquer cette règle à la préservation de la personne, lorsque le contrat comme dans le louage de services attribue à une partie la direction de l'activité de l'autre ? Lors donc que les contractants ne se sont pas formellement expliqués sur l'étendue de l'obligation de protection que le patron contracte envers

son ouvrier. C'est qu'ils ont entendu s'en rapporter aux règles admises par l'usage et par l'équité, et dont l'article 1137 nous donne la formule. Une autre règle générale des conventions est qu'elles doivent s'exécuter de bonne foi. Pourrait-il prétendre qu'il exécute de bonne foi la convention, le patron qui se contenterait, pour celui qu'il se substitue dans la confection d'un ouvrage, de moins de sûreté qu'il n'en eût exigé pour lui-même ?

Ainsi, le patron doit à l'ouvrier, en vertu du contrat de louage d'ouvrage, la sécurité dans l'exercice de son travail. Si cette obligation n'est pas mentionnée d'une façon spéciale, elle n'en ressort pas moins évidemment de l'analyse des faits, de l'intention des parties, et de l'examen des principes généraux qui régissent tous les contrats.

On trouve dans le Code des exemples de cas analogues de responsabilité, qui ne sont que l'application d'un principe général, que M. Sauset formule ainsi : « Lorsque la question de responsabilité s'élève entre deux personnes liées par un contrat qui subordonne dans une certaine mesure l'un des contractants à l'autre, elle doit être résolue en tenant compte des obligations spéciales que virtuellement la direction de l'opération impose à celui qui s'en charge. » (1) L'action en réparation du dommage sera l'action née du contrat et non pas l'action fondée sur l'art. 1382. Ainsi, au cas d'incendie, le bailleur n'a pas à prouver la faute

(1) Sauzet, *Revue critique*, p. 611 et suiv.

du locataire, comme il devrait le faire s'il s'agissait de responsabilité délictuelle. Elle est au contraire contractuelle ; elle découle de l'obligation de restituer la chose; et le locataire qui se prétend libéré doit prouver le fait qui le libère. (art. 1733) La responsabilité des aubergistes et hôteliers « au cas de vol ou de dommage des effets du voyageur qui loge chez eux » n'est non plus qu'une conséquence du contrat de dépôt intervenu entre eux et le voyageur ; c'est pourquoi la preuve du fait libératoire leur incombe (art. 1929 et 1954). L'article 1784 consacre les mêmes principes en ce qui concerne le voiturier, et l'art. 1789 relativement à l'obligation de restituer pour l'ouvrier à façon qui a reçu des matières à transformer.

On trouve encore une conséquence du même principe dans l'art. 2000 qui proclame l'obligation pour le mandant d'indemniser le mandataire « des pertes que celui-ci a essuyées à l'occasion de sa gestion, sans imprudence qui lui soit imputable. » Pour se faire indemniser le mandataire n'aura pas à prouver la faute du mandant, mais seulement l'existence du mandat. Et pourquoi, sinon parce qu'il n'a qu'un rôle subordonné, qu'il exécute, qu'il obéit, tandis que le mandant imagine l'affaire, la dirige? Or, l'ouvrier n'est-il pas à l'égard du patron dans la même situation, dans une situation plus dépendante encore, avec la surveillance en plus (1). Ce rapprochement entre le mandat et le

(1) Sauzet, *Revue critique*, 1883, p. 620.

contrat de louage d'ouvrage a permis de faire bénéficier de l'art. 2000 un employé d'une compagnie de chemins de fer victime d'un accident et qui ne pouvait invoquer, pour se faire indemniser, les principes du droit commun. Il s'agissait d'un employé chargé de surveiller des ouvriers qui pour les soustraire à un danger, avait fait un mouvement cause de l'accident. Il n'y avait pas faute de la Compagnie, et plus de générosité que de prudence de la part de la victime. La cour de Paris admit que l'employé avait agi comme mandataire et avait éprouvé le préjudice dans l'excercice de son mandat (1). La cour de Chambéry avait également cherché un principe d'indemnité dans l'idée de mandat à propos d'une espèce analogue (2). La cour de Cassation a cassé l'arrêt en déclarant que l'employé n'était qu'un homme de service à gage exécutant les ordres reçus et non un mandataire ayant le droit de demander à la Compagnie de l'indemniser du dommage par lui éprouvé dans l'accomplissement de son service. Mais la cour ne s'est pas prononcée sur le point de savoir quel est le caractère distinctif du mandat et du louage de services (3).

La différence entre ces deux contrats est souvent difficile à saisir. Nous n'avons plus comme à Rome

---

(1) Paris 14 Août 1852, D. 53, II, 75 -- Voy. Sourdat, t. II, p. 151 n. 913 ter.

(2) Chambéry 14 Avril 1880, S. 82, I. 209.

(3) Cass. 24 janv. 1882, S., 82, I, 209 -- En ce sens, Grenoble 10 janv. 1883, S., 83, II, 55 ; Lyon 19 juil. 1853, D. 53, II, 233.

la gratuité comme signe distinctif du mandat. A quoi reconnaîtra-t-on qu'on est en présence d'un mandat salarié ou d'un louage d'ouvrage? Selon certains auteurs la différence tient à la nature intrinsèque de l'acte exercé. Il y a louage de services lorsque l'acte accompli étant purement mécanique et matériel constitue à proprement parler une œuvre servile. Au contraire, il y a mandat, si l'acte est plutôt intellectuel que matériel, comme le sont en général les actes qui se rattachent à l'exercice d'une profession libérale (1).

Ce système nous semble erroné. D'abord, il est assez dificile de ranger tous les actes soit dans la catégorie des actes purement mécaniques et matériels, soit dans la catégorie des actes intellectuel. Beaucoup participent à la fois des deux caractères. La nuance est le plus souvent insaissable. De plus il n'y a pas nécessairement mandat lorsque l'acte est purement intellectuel. Le médecin, l'avocat, le professeur ne sont pas des mandataires, parce qu'ils ne représentent pas la personne pour laquelle ils exercent leur profession. Ce sont des locateurs d'ouvrage. Le mécanicien qui conduit une locomotive, le capitaine qui dirige un navire, accomplissent-ils une œuvre servile? Il serait difficile de le soutenir, car leur tâche exige pour le moins autant d'intelligence que de force matérielle. Et cependant ce

---

(1) Pothier, *mandat* n° 26 et 27 -- Merlin, Rep., V° notaire, § 6 n. 4 ; Troplong, *Louage*, t. 2, p. 233 n° 799 ; Marcadé, t. 6, p. 518 sur l'art. 1799, n° 2

sont des locateurs de services et non des mandataires.

D'autres auteurs estiment, avec raison croyons-nous, qu'il y a toujours mandat et non louage de services de la part du préposé même salarié qui agit au nom du commettant et comme son représentant. Le caractère essentiel du mandat, c'est le pouvoir de faire un acte juridique au nom d'une tierce personne, de la représenter: *qui mandat ipse fecisse videtur.* C'est ce système que vient de consacrer un arrêt récent de la cour de Cassation, en mettant pour la première fois en relief le caractère distinctif du contrat de mandat. (1)

Le seul fait d'agir au nom et pour le compte du commettant ne suffit pas à caractériser le mandat. A ce compte tous les préposés d'un patron, employés, surveillants, contre-maîtres seraient des mandataires. C'est un des éléments du mandat. Il faut de plus que l'affaire que le mandataire est chargé d'accomplir soit un acte ou une série d'actes juridiques. En fait les qualités du locateur de services et de mandataire peuvent être réunies dans la même personne. On devra alors examiner si, dans le cas où se pose la question d'indemnité, le préposé agissait comme mandataire ou comme locataire de services, d'après les règles que nous avons indiquées.

---

(1) Duvergier, *Louage*. t. 2. n. 267 et s.; Toulier. t. 6, p. 284; Aub. et Rau. t. 4, p. 512, § 371, note I; Paul Pont, *Petits contrats*, t. I, n° 823 et suiv. -- Cf. Sourdat, t. 2 p. 151, n° 913 ter; Laurent, t. 27 p. 382, n° 338; Glasson, *Le Code civ. et la question ouv.* -- Cass. 14 Avril 1886, D. 1886, I, 220

CHAPITRE IV.

INTÉRÊT DE LA CONTROVERSE RELATIVE AU FONDEMENT DE LA RESPONSABILITÉ.

Le système de la jurisprudence, qui base la responsabilité du patron sur les articles 1382, 1383 et 1384 du Code civil, conduit aux résultats suivants:

1° C'est à l'ouvrier créancier de dommages-intérêts à faire la preuve de la faute qui sert de fondement à sa demande. En vain prouverait-il qu'il n'a commis lui-même aucune imprudence, aucune négligence, s'il n'établit pas la faute du patron ou de ses préposés, la seule cause génératrice de son droit, il n'obtiendra pas réparation du préjudice causé. Si la cause de l'accident est restée inconnue, l'ouvrier en supportera seul les conséquences.

2° Mais dès que l'on relève à la charge du patron la moindre imprudence, la plus petite négligence, *levissima culpa*, s'il n'a pas pris toutes les précautions qu'il était humainement possible de prendre, si même il ne s'est pas efforcé de protéger les ouvriers contre leur propre imprudence, il est déclaré responsable.

3° L'article 1382 étant une disposition d'ordre public, il n'est point permis d'y déroger. Le patron ne pourrait, par une convention préalable, faite

avec l'ouvrier, se soustraire aux conséquences de ses fautes ou de ses imprudences.

Les conséquences sont bien différentes dans le système de la responsabilité contractuelle.

I. — RENVERSEMENT DE LA PREUVE.

L'ouvrier n'a pas à faire la preuve de la faute du patron. En effet, le patron ne doit pas seulement payer le salaire convenu, il doit de plus donner les soins d'un bon père de famille à la préservation de la personne dont il reçoit les services. Il s'est obligé par le contrat à prendre toutes les mesures nécessaires pour protéger la vie et la santé de ses ouvriers, à leur livrer des outils et des machines en bon état. Sa responsabilité n'est qu'un corollaire de ces obligations. Lors donc que l'ouvrier aura démontré l'existence du contrat de louage, et établi une corrélation entre la blessure éprouvée et un instrument, un appareil fourni, une disposition prise pour le travail par l'entrepreneur, celui-ci, pour être libéré, devra prouver qu'aucune mesure de prudence n'a été négligée, ou encore que l'accident a pour cause un cas fortuit, la force majeure ou la faute de l'ouvrier. Si la cause reste inconnue, l'accident reste à la charge du patron (1).

La conséquence relative au renversement de la

---

(1) Labbé, *Note dans Sirey*, 1885, IV, p. 25

preuve n'est pas admise par tous les partisans de ce système. La Cour de cassation de Belgique a confirmé un arrêt du tribunal civil de Bruxelles, suivant lequel « il n'y a inexécution de l'obligation de protection de la part du maître que s'il est démontré, qu'il n'a pas pris toutes les précautions nécessaires pour préserver l'ouvrier des dangers inhérents au travail qui lui est imposé. (1) »

Selon M. Glasson, la question doit se résoudre par une distinction entre les obligations de donner, et les obligations de faire, de soigner, d'agir avec diligence : « Lorsque je vous ai vendu un cheval, et qu'ensuite je ne vous le livre pas, je dois, pour échapper aux dommages-intérêts, prouver qu'il est mort par cas fortuit ; il est certain en effet dans ce cas que je n'ai pas rempli mon obligation de donner. Mais lorsque le patron a livré les instruments, il n'est pas établi à l'avance qu'il n'a pas exécuté son obligation. Le patron soutient même le contraire, et en définitive la question se ramène à savoir si la faute doit ou non se présumer contre lui. Posée en ces termes cette question doit être tranchée par l'application de ce principe élémentaire que la faute ne se suppose pas ; c'est donc à l'ouvrier à prouver son existence. (2) »

Mais disent les partisans du renversement de la preuve, il n'y a pas à distinguer entre les obligations de donner, et les obligations de faire, d'ap-

---

(1) Trib. civ. Bruxelles 3 mai 1884, S., 1886, IV, 27.
(2) Glasson, *op. cit.* p. 871.

porter des soins. La règle posée par les articles 1147 et 1315 est générale : c'est au débiteur à justifier que l'inéxécution de l'obligation ne lui est pas imputable. C'est le droit commun des contrats que la preuve de l'extinction de l'obligation doit être faite par le débiteur. La maxime la faute ne se suppose pas, ne s'entend qu'au cas de personnes qui n'ont pas contracté ensemble, alors que la faute serait le principe d'une obligation nouvelle. Il en est autrement des rapports de ceux qui sont liés par un contrat : l'obligation une fois prouvée, c'est au débiteur à justifier qu'il l'a exécutée, ou qu'il en a été empêché par une cause indépendante de sa volonté. Tant qu'il n'a pas fait cette preuve, il est réputé en faute. C'est donc que la faute se présume. (1)

Le Code nous fournit de nombreux exemples de cette vérité. Aux termes de l'art 103 du Code de commerce, « le voiturier est garant de la perte des objets à transporter, hors le cas de force majeure. » Même solution au cas d'avarie. La jurisprudence interprète ainsi l'art 103 du Code de Commerce, et l'art. 1784 du Code Civil, qui contiennent tous deux le même principe : le voiturier répond de la perte de la chose voiturée, à moins qu'il ne prouve que la chose a péri par cas fortuit impossible à prévoir, et qu'il n'a commis aucune imprudence, aucune négligence. Il est donc présumé en faute jusqu'à preuve contraire.

---

(1) Sainctelette, op. cit. p. 156.-- Labbé, *note dans Sirey* 1886, IV, 25.

Quand un incendie détruit la maison louée, le locataire est responsable, à moins qu'il ne prouve que l'incendie est arrivé par cas fortuit, force majeure ou vice de construction (art. 1733). Il en est de même des dégradations ou des pertes qui arrivent pendant sa jouissance (art. 1732). Dans les deux cas le locataire est présumé en faute. — La preuve du cas fortuit ou de la force majeure est à la charge du preneur à cheptel (art. 1808), du dépositaire (art. 1929, 1952, 1954).

Le même principe doit être appliqué au cas d'accident. Le patron affirme que la machine était en bon état au moment où il l'a livrée, l'ouvrier soutient le contraire. La question n'est pas de savoir laquelle de ces deux affirmations doit être préférée, mais celle-ci : le patron a-t-il accompli son obligation? Nous n'en savons rien, mais l'article 1315 § 2 dispose que le débiteur doit démontrer le fait qui le libère, quand il est incertain si l'obligation a été éxécutée. Pourquoi le patron ne subirait-il pas cette loi commune à tous les débiteurs?

Au fond, ce système ne repose que sur une confusion entre le louage de choses et le louage de services, entre l'obligation de donner et l'obligation de faire (1). Dans le louage de choses le preneur a été mis en possession de la chose louée, à la charge de la rendre. Il la détient matérielle-

---

(1) Voy. Cotelle, *De la garantie des accidents en matière de louage d'ouvrage*, *Revue pratique*, 1884, t. 55, p. 519 ; et Rapport, Cass. 21 mai 1886, S., 87, I, 209.

ment, il en dispose, et s'il ne la rend pas il doit prouver qu'il est exempt de faute. Dans le louage de services le preneur ne reçoit rien et n'a rien à restituer : le contrat l'a constitué créancier d'une prestation, d'un fait, et non d'un corps certain qu'il devrait rendre en bon état. « Ces deux contrats diffèrent de toute la distance qui sépare l'activité humaine et l'intelligence industrieuse de la matière inanimée ». (1) L'ouvrier si humble, si dépendant qu'on le suppose est un être doué d'intelligence et de volonté, capable de commettre des fautes personnelles, dont il ne peut rejeter sur autrui la responsabilité. Il faudrait faire complètement abstraction de la liberté de l'homme et de la responsabilité, pour assimiler l'ouvrier aux choses dont le locataire a la garde, et pour présumer que, s'il lui arrive quelque accident, ce doit être à priori, non par sa propre faute, mais par l'imprudence ou la négligence d'autrui.

L'obligation de veiller à la conservation de la chose et d'y « apporter tous les soins d'un bon père de famille » n'est pas applicable au louage d'ouvrage. Elle n'est imposée qu'au débiteur d'un corps certain, d'une chose matérielle. L'article 1137 est relatif aux obligations de donner (2). Il

(1) Troplong, *Du louage*, t. II, n° 787.

(2) En ce sens, un arrêt de la Cour de Gand du 18 juin 1887 (Sirey. 1889, IV, 1) qui, tout en admettant que la responsabilité est fondée sur le contrat de louage, décide que l'ouvrier ne peut invoquer les dispositions de l'article 1137 pour en conclure que le patron doit lui rendre sa personne intacte à la fin du travail ; l'article 1137 n'est applicable qu'aux obligations de donner. A rapprocher la note sous cet

suppose qu'il s'agit d'une chose appartenant à autrui, et dont le détenteur a la détention et la garde, en vertu de son contrat. C'est à la conservation de cette chose que le débiteur devra donner les soins d'un père de famille diligent. S'il n'exécute pas cette obligation, il est en faute; pour être libéré, il devra prouver que l'inexécution provient d'un fait qui lui est étranger. Tous les exemples cités qui mettent à la charge du débiteur la preuve du cas fortuit et de la force majeure sont des applications de cette règle. Dans tous ces cas, il s'agit d'une chose et d'un débiteur chargé de veiller à la conservation de cette chose. Ce n'est pas la situation de l'ouvrier vis-à-vis du patron. On ne peut donc pas se prévaloir de l'analogie, pour invoquer une présomption légale de faute à la charge du patron : ce serait non pas interpréter la loi, mais la faire. Même en plaçant le principe de la responsabilité dans le contrat de louage, il n'y a pas de raisons pour déroger à la règle : *actori incumbit onus probandi.* L'ouvrier demandeur doit prouver que l'accident survenu, le dommage éprouvé ont pour cause le défaut de vigilance à laquelle le patron était tenu d'après la nature du travail et l'intention présumée des parties.

---

arrêt d'une autre note insérée dans Sirey 1885, IV, 26 ; toutes deux sont de M. Labbé. Dans la première de ces notes l'auteur, avec la Cour de Gand, déclare l'article 1137 inapplicable ; dans la seconde il le déclare applicable à la préservation de la personne de l'ouvrier : la contradiction est formelle.

II. — Etendue de la responsabilité du patron.

En matière de contrat et quand les parties n'y ont pas dérogé, le débiteur répond, aux termes de l'article 1137, de la faute que ne commettrait pas un bon père de famille. Il doit apporter à l'exécution de son obligation les soins et la diligence que donne un homme ordinaire à ses propres intérêts. Cette règle est applicable au patron. Sa responsabilité sera moins étendue que dans le système admis par la jurisprudence, qui fait supporter au maître les conséquences de sa faute même très légère, de la moindre imprudence. A ce point de vue, la doctrine nouvelle semble contraire aux intérêts de l'ouvrier.

Pourquoi la faute est-elle appréciée moins sévèrement lorsqu'elle est commise dans l'exécution d'un contrat que lorsqu'elle constitue un délit ou un quasi-délit? Sans doute parce qu'elle est moins grave, qu'elle ne peut en définitive causer qu'un préjudice pécunaire, tandis qu'un délit intéresse l'ordre public, la vie et la sécurité des personnes. Quand l'existence des hommes peut être compromise par une imprudence, on conçoit que le législateur se montre plus attentif à prévenir les fautes, et plus sévère pour les réprimer. N'est-ce pas là une preuve que la faute du patron ne peut avoir le caractère contractuel?

La règle de l'article 1137 n'est pas très précise. Quand le maître aura-t-il donné tous les soins d'un

bon père de famille? Quelle est la mesure de la diligence à apporter dans l'exécution du contrat de louage d'ouvrage ? Quelle est, en un mot, l'étendue de la garantie convenue entre le patron et l'ouvrier? Les partisans du système de la responsablilité contractuelle semblent avoir donné une extension considérable au principe de l'article 1137, sans cependant s'accorder sur la portée exacte de l'obligation qui incombe à l'entrepreneur.

Selon M. Sauzet, le patron doit veiller à la sécurité de l'ouvrier, c'est-à-dire qu'il doit « le conserver sain et sauf au cours de son travail, le restituer et le rendre à lui-même valide comme il l'a reçu » (1). Il doit en être du maître comme du locataire d'un immeuble ou du preneur à cheptel, qui doivent donner tous les soins d'un bon père de famille à la conservation de la chose louée et la rendre en bon état. Mais c'est assimiler deux situations qui n'ont rien de commun, que de raisonner ainsi. C'est toujours la même confusion du louage de choses et du louage d'ouvrage. Le patron n'est pas, comme le locataire d'un immeuble, en possession d'une chose qu'il devra restituer : il est seulement créancier d'une prestation, d'un fait, de services que seul un être intelligent peut rendre.

Pour M. Sainctelette le patron n'est pas garant de tout ce qui peut arriver à l'ouvrier pendant le travail, apoplexie, anévrisme, paralysie, etc.; mais

---

(1) Sauzet, *Rev. crit.* 1883, p. 616, note 2; Cf. trib. commerce Bruxelles 28 avril 1885, S., 1885, IV, 31.

il est garant d'une façon générale de la sécurité de ceux qu'il emploie. L'ouvrier est « un créancier de sûreté » ; s'il est blessé, il n'est pas tenu de spécifier le devoir particulier de prévoyance ou de précaution auquel le maître a manqué. Comme tout créancier contractuel « il est muni d'une attribution générale de faute, que le patron a acceptée, en se réservant d'en éliminer ceux des faits particuliers qu'il prouverait lui être étrangers. » Le législateur a chargé chacune des deux parties de sa faute évidente, et fait deux parts des risques. Il laisse à l'ouvrier la charge du cas fortuit et de la force majeure, et met au compte du patron les conséquences de l'accident dont la cause n'est pas certainement connue, parce qu'il « est de beaucoup le principal partenaire de l'opération. Et de quoi pourrait provenir un accident de travail qui ne serait le résultat ni d'un cas fortuit, ni d'une force majeure, ni de la faute de l'ouvrier, si ce n'est de quelque faute du patron, d'un milieu mauvais, d'auxiliaires mauvais, d'ordres mauvais, et s'il n'y a pas certitude absolue, n'est-il pas rationnel et équitable de faire supporter au patron le doute plutôt qu'au compagnon »(1)?

Nous examinerons plus loin la question de savoir si telle a bien été l'intention des parties contractantes, de l'ouvrier de stipuler la sécurité, du patron de la promettre. Nous ferons seulement remarquer que la victime ne doit pour toute preuve

(1) Sainctelette, *Resp. et garantie*, p. 159 et suiv.

qu'établir l'existence du contrat sans avoir besoin de préciser si le maître est en faute du chef de la matière première, ou des outils ou des auxiliaires. C'est supposer que le travail enfante les accidents, comme les prémisses d'un syllogisme enfantent sa conséquence. — Sur quoi se fonde-t-on pour mettre à la charge du patron l'accident dont la cause est inconnue ? Sur ce qu'il est le principal partenaire de l'opération. Est-ce bien vrai ? Combien d'entreprises ne donnent pas de bénéfices ! Combien d'autres se liquident par des pertes ! L'ouvrier touchera ses salaires quoiqu'il arrive : il pourra, s'il a le goût de l'épargne, avoir fait des économies, pendant que l'industriel s'est ruiné.

M. Labbé formule ainsi l'obligation de garantie : « Le patron garantit jusqu'à la limite de l'impossible l'innocuité des substances et des instruments qu'il fournit, l'innocuité des milieu artificiellement organisés par lui pour la confection du travail et le choix éclairé et prudent des collaborateurs » (1). L'ouvrier devrait prouver que sa blessure provient d'une substance, d'un appareil fourni, d'une installation créée par le maître. Celui-ci sera forcé de convaincre le juge qu'aucune mesure de prudence n'a été négligée, que l'évènement a déjoué les prévisions humaines, que l'ouvrier a commis une faute. L'incertitude sur ces points à mettre en lumière doit aboutir à la condamnation du patron. En effet, celui qui a contracté une obligation doit

(1) *Revue critique* 1886, 444.

l'accomplir, se ménager la preuve de l'accomplissement ou la preuve d'un obstacle survenu à l'accomplissement. D'où il résule que le doute, l'incertitude sur la cause de la disparition d'une chose ne suffit pas pour libérer le débiteur (1).

M. Sainctelette ne décharge le patron de toute responsabilité qu'à la condition de prouver le cas fortuit ou la force majeure. M. Labbé ne va pas aussi loin. Le maître est dégagé de l'obligation de payer des dommages-intérêts sous la condition d'établir qu'il a pris toutes les précautions et mesures nécessaires pour prévenir un malheur; il n'est pas tenu de prouver le cas fortuit. Au fond les deux doctrines ne s'écartent pas sensiblement l'une de l'autre. La preuve que M. Labbé impose au patron revient à peu près à démontrer le cas fortuit ou la faute de l'ouvrier blessé.

Il est difficile de donner une formule exacte de la garantie que le maître doit à l'ouvrier, parce qu'elle varie à l'infinie ; elle doit être appréciée diversement suivant les circonstances. Elle est, dit M. Sainctelette, en raison de l'autorité que l'on exerce; et de même que cette autorité est plus ou moins grande selon les cas, de même la responsabilité grandit ou décroit avec elle comme un reflet fidèle. L'autorité est un élément de la responsabilité du patron; ce n'est pas le seul. Il faut tenir compte de l'intention des parties, qui entraîne une garantie de sécurité plus ou moins rigoureuse.

---

(1) Labbé, *Note dans Sirey* 1885, IV, 28.

Supposons qu'un accident arrive à deux ouvriers différents dans des circonstances identiques. Si le maître a fourni les instruments de travail, s'il a été présent, s'il a prescrit à l'ouvrier la façon d'opérer, s'il a commandé le mouvement qui a produit la catastrophe, sa responsabilité sera pleine et entière. Il peut se faire au contraire qu'elle soit complètement dégagée, si l'ouvrier exécutait le travail avec ses propres outils, abandonné à sa seule initiative, prévenu des chances possibles d'accident, ou même consentant à courir un risque en vue d'un salaire plus élevé. Ces deux éléments variables l'autorité et l'intention des parties ne peuvent produire qu'une responsabilité variable, dont l'étendue doit être appréciée en fait par les tribunaux.

III. — CLAUSE DE NON-GARANTIE

Si l'on admet avec la jurisprudence que la responsabilité du patron est fondée sur l'article 1382, il faut déclarer illégale toute stipulation par lui faite en vue de se soustraire par avance aux suites de ses fautes et des fautes de ses préposés. Une pareille convention serait nulle comme contraire à l'ordre public, qui serait compromis s'il était permis de s'assurer par anticipation l'impunité pour les conséquences de ses délits ou de ses quasi-délits. Elle aurait aussi pour effet de diminuer la surveillance que les maîtres doivent exercer sur les personnes qu'ils emploient. On peut

ajouter que la disposition de l'article 1384 qui permet aux père et mère, aux instituteurs et artisans d'échapper à la responsabilité qui leur incombe, en prouvant l'impossibilité d'empêcher le fait dommageable, ne doit pas être étendue aux maîtres et commettants. C'est en ce sens que paraît vouloir s'établir la jurisprudence (1).

La question présente une bien plus grande importance si on place le principe de la responsabilité dans le contrat de louage. Quelle sera la valeur de la clause par laquelle le patron stipulera qu'il ne répondra pas de ses fautes, ni des fautes de ses préposés ?

En thèse générale, est-il licite de s'affranchir par la convention des conséquences de ses fautes ? La loi romaine admettait à cet égard la liberté des conventions. Après avoir fixé l'étendue de la responsabilité dans chaque contrat elle ajoute : « *hæc ita, nisi si quid nominatim convenit, vel plus, vel minus, in singulis contractibus : nam hoc servabitur, quod initio convenit : excepto eo, quod Celsus putat, non valere, si convenit, ne dolus præstetur* » (2). Ainsi, on pouvait se décharger de la responsabilité de ses fautes, mais non pas de son dol. La faute lourde voisine du dol y était assimilée. Les auteurs modernes sont peu explicites sur cette question. Ils ne contredisent pas en général la doctrine romaine. M. Larombière paraît l'admet-

---

(1) Dijon, 24 juillet 1874, S. 75, II, 73 ; Nîmes, 25 avril 1882, S. 83, II, 202.

(2) L. 23, Dig., *De regulis juris*, L. 17, -- L. 27 § 29, Dig. IX, 2; L. 223 § 1, Dig. L, 16.

tre, et M. Paul Pont expose la même théorie en matière de mandat (1). En vertu du principe de la liberté des conventions, les contractants peuvent stipuler qu'ils apporteront dans l'accomplissement de leurs obligations le maximum de soins que donnerait l'homme le plus attentif, le plus actif, le plus sévère ou seulement le minimum de soins que donnerait un homme qui ne serait pas de mauvaise foi. Le Code a consacré dans les articles 1150, 1152, 1226 le droit des contractants de régler par leur commun accord l'inexécution autant que l'exécution du contrat. Ils peuvent donc convenir qu'ils ne répondront pas de leurs fautes, sans pouvoir s'affranchir de leur dol.

La jurisprudence a adopté sur plusieurs points des solutions contraires à cette thèse ; et plusieurs décisions ont érigé en principe de droit commun la défense de se soustraire par une clause insérée dans un contrat à l'obligation de répondre de ses fautes et de celles des personnes placées sous ses ordres (2). Dans le contrat de transport la clause de non-garantie est déclarée nulle, parce que cela reviendrait pour le voiturier à stipuler qu'il ne répondra pas de ses fautes et de ses délits. S'il y a contre lui une présomption de faute c'est à raison

---

(1) Larombière, *Oblig.*, t. I, n° 12 et 13 sur l'art. 1137, p. 413. Pont, *du Mandat*, art. 1992, IV, 996. Aubry et Rau, t. IV, § 308, texte et note 29. M. Labbé, note sous Cass. 15 mars 1876, S., 76, I, 337.

(2) Nancy 5 janvier 1860, S. 1860, I, 899, Dijon, 24 juillet 1874, S. 75, II, 73. — Voy. en ce sens : Pardessus, *Droit commercial*, t. II, n° 542. Troplong, *Traité du louage*, t. II, n° 942. Sourdat, *Respons.* t. II, n° 995 et 1079.

de l'impossibilité où est l'expéditeur de surveiller sa conduite. La prohibition s'impose avec plus d'énergie à l'égard des compagnies de chemins de fer, qui n'ayant aucune concurrence à redouter auraient fait de la clause une clause de style. Néanmoins, par une inconséquence bizarre, la Cour de cassation conserve à la stipulation un certain effet, celui de transporter la charge de la preuve de la compagnie qui la supporterait de droit commun sur la tête de celui pour le compte duquel le transport est effectué (1).

En matière de transports par mer, la jurisprudence admettait au contraire que l'amateur pouvait s'exonérer d'avance des fautes du capitaine, du pilote et des autres gens de l'équipage, tout en reconnaissant que l'ordre public ne permettait pas en principe de s'exonérer des fautes de ses préposés. Elle se fondait sur ce qu'aucune loi ne prohibe cette clause, qui au surplus n'avait rien de contraire à l'ordre public. (2) Ainsi, la clause par laquelle on stipule qu'on ne répondra pas des fautes de ses préposés est contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs dans les transports par chemin de fer, et elle n'a rien d'illicite, ni d'immoral dans les transports maritimes ! Cette anomalie a aujourd'hui disparu. Pour rétablir la concordance dans

---

(1) Cass., 26 janvier 1859, S., 59, I, 316 ; Cass., 4 février 1874, S., 74, I, 273; Conseil d'Etat, 11 mars 1881, S., 82, III, 53; Cass., 24 janvier 1876, S., 76, I, 80; Cass., 3 janvier 1883, S., 83, I. 323; Trib., Saint-Etienne, 10 août 1886, S., 87, II, 48.

(2) Cass. 14 mars 1877 et juillet 1878, S. 79, I, 422 ; Cass. 22 janvier 1884, S. 84, I, 121.

sa jurisprudence la Cour de Cassation a décidé que la stipulation de non-garantie n'aurait plus pour effet que de mettre la preuve à la charge de l'expéditeur ou du destinataire. (1)

L'article 98 du Code de Commerce permet, il est vrai, au commissionnaire de s'affranchir des avaries ou pertes par une convention expresse. Mais on l'entend en se sens qu'il peut s'affranchir de la responsabilité des actes de ses intermédiaires, mais non de son propre fait. (2)

La jurisprudence a laissé subsister cette bizarrerie : elle déclare nulle la clause de non garantie, et elle lui fait cependant produire un effet, celui de transporter la preuve du voiturier à l'expéditeur. De deux choses l'une ou la clause est nulle, et elle ne doit produire aucun effet, ou elle est valable, et elle doit conserver toute sa force, exonérer le voiturier de ses fautes. Quand les parties ont mis dans la convention : « le voiturier ne sera pas garant de ses fautes », comment cela signifierait-il » le destinataire devra prouver les fautes du voiturier ? »

Que décider en matière d'accidents industriels, dans l'opinion qui admet la notion de la faute contractuelle ? Le patron peut-il par une convention préalable s'exonérer des conséquences de ses fautes, et de celles de ses préposés ? La question est délicate. Il semble que le principe de la liberté des

---

(1) Cass. 6 juin 1882, S. 83, I. 323 ; Cass. 21 juillet 1885 et 1er mars 1887, S. 87, I, 121 et la Note.

(2) Sourdat, *Resp.*, t. II. n° 995 bis.

conventions doit recevoir ici son application, et qu'on doive regarder comme licite toute clause de non garantie, en exceptant toutefois le dol et la faute lourde. Immédiatement alors se pose une objection. On croit avoir amélioré la situation de l'ouvrier par le renversement de la preuve, et il arrive qu'on l'aggrave, car le patron effrayé de l'obligation de réparer tout dommage dont la cause est inconnue, stipulera son irresponsabilité de toute faute commise par lui ou par les agents qu'il a sous ses ordres.

La clause de non-garantie serait utile toutes les fois que le fait ou l'imprudence qui a causé l'accident ne constitue pas une infraction rentrant dans les prévisions des articles 319 et 320 du Code pénal. La faute, la négligence, l'imprudence peuvent n'être pas assez graves pour motiver l'application d'une peine ; elles n'en constituent pas moins une violation du contrat obligeant à la réparation du préjudice causé. La clause pourrait même être efficace dans certains cas où le fait qui a produit le sinistre constitue un délit pénal. Il suffit de supposer que la victime ou ses héritiers intentent l'action en dommages-intérêts fondée sur le contrat après la prescription de l'action publique, qui est éteinte au bout de trois ans s'il s'agit d'un délit, et de dix ans s'il s'agit d'un crime (art. 637 et 638 C. instr. crim.) Dans tous les autres cas, c'est-à-dire lorsque le fait est pénalement punissable la stipulation de non responsabilité est inadmissible. En effet, l'article 2046 du Code civil qui permet de transiger sur l'intérêt civil qui naît

d'un délit suppose qu'il s'agit d'un délit accompli.

M. Sainctelette admet en principe la validité de la clause de non garantie, mais il la repousse en ce qui concerne le louage de services. Il permet aux parties d'ajouter à la garantie de droit une garantie conventionnelle, mais non de la réduire, « car ce qui touche à la sûreté des personnes est d'ordre public. Sous aucun prétexte vous ne pouvez valablement consentir, à ce que je vous empoisonne, vous blesse, vous rende malade. Votre consentement le plus positif, n'empêchera pas que ce faisant, je commette un désordre, un attentat. » (1) — Evidemment l'ordre public est interessé à la protection de la vie des personnes, mais n'est-il pas en jeu aussi quand il s'agit de la protectiou des biens? Est-il plus permis de causer du tort à autrui dans sa fortune que dans sa personne? L'article 1382 posant un principe d'ordre public oblige à la réparation du dommage dans les deux cas. La même règle s'applique aux deux hypothèses. Mais il ne faudrait pas entendre dans un sens absolu ce prétendu principe qui n'est d'ailleurs écrit nulle part. Dira-t-on que l'ordre public est violé, si l'ouvrier connaissant les risques du travail, stipule un salaire plus élevé et accepte l'insécurité? N'est-il pas libre de prendre les risques à son compte? Le patron peut bien s'en décharger en traitant avec une compagnie d'assurances. Pourquoi l'ouvrier ne pourrait-il pas être son propre assureur?

---

(1) *Responsabilité et garantie*, p. 169.

Selon M. Sauzet, « l'obligation de veiller à ce que le travail s'accomplisse dans les meilleures conditions de sécurité est un élément essentiel au contrat de louage » (1). Mais il ajoute que si un article formel du législateur venait proclamer l'obligation contractuelle du patron, il serait prudent d'y joindre une prohibition absolue des conventions contraires. C'est n'avoir qu'une confiance bien limitée dans la vérité de son système que de réclamer l'intervention du législateur. Qu'est-ce en effet qu'un élément essentiel d'un contrat, sinon un élément nécessaire à son existence, une condition en dehors de laquelle le contrat ne peut pas se former? Eh bien ! ne conçoit-on pas un contrat de louage dans lequel l'ouvrier prenne pour lui les risques? De plus, faire de l'obligation de garantie un élément essentiel du louage de services, c'est manifestement ajouter une cinquième condition de validité aux quatre qui sont nécessaires à la formation de toute convention (article 1108). Comment le Code ne s'est-il pas expliqué sur ce cas tout particulier?

MM. Glasson, Lyon-Caen, Labbé et de Courcy, tout en constatant les dangers de la liberté des stipulations sur ce sujet, admettent la conséquence inévitable de leur doctrine, la validité de la clause de non garantie.

« Le patron et l'ouvrier, dit M. Glasson, peuvent par des conventions librement consenties étendre

---

(1) *Revue critique, 1883*, p. 639.

ou restreindre la responsabilité établie par la loi. En effet, s'il s'agit d'une faute contractuelle et non pas d'un délit civil, les patrons ont incontestablement le droit, par des stipulations formelles, de limiter leur responsabilité et même de la supprimer entièrement. Il n'est pas permis de déroger à l'application de l'article 1382 ; rien n'est plus licite au contraire que de stipuler dans un contrat la clause de non-garantie ou de non responsabilité » (1). « Toute clause d'irresponsabilité est selon-nous valable jusqu'à la limite du dol » dit M. Labbé (2).

On tire un argument puissant en faveur de la validité de la clause, en comparant ces deux situations du patron qui s'est assuré contre les conséquences de ses fautes, ou qui a stipulé qu'il n'en répondrait pas. Quand le créancier renonce à exiger du débiteur la réparation d'une faute, il prend à sa charge le dommage résultant de cette faute ; il fait l'équivalent d'une assurance. Pour l'auteur de la faute surtout, l'identité du résultat obtenu dans les deux cas, à savoir l'exonération, doit conduire à la similitude de règles juridiques. « Posons donc en principe, ajoute M. Labbé, que l'homme peut, soit en contractant avec ses semblables par un pacte exprès, soit au moyen d'un contrat d'assurances s'affranchir de la responsabilité de ses fautes, à l'exception des fautes lourdes » (3).

---

(1) Glasson, *Mémoire à l'Académie des Sciences morales et politiques*, p. 869.

(2) Labbé, *Note dans Sirey*, 1885, IV, 28.

(3) Note sous cassation 15 mars 1876, S., 1876, I, 337.

« S'il m'est permis d'aller porter vingt francs à une compagnie d'assurances pour me décharger sur elle de la responsabilité de mes fautes, de celles de mes enfants mineurs, de mes domestiques et de mes ouvriers, vis-à-vis de mon propriétaire, vis-à-vis de mes voisins; si les bonnes mœurs et l'ordre public ne s'y opposent pas, comment me serait-il interdit d'offrir ces mêmes vingt francs à mon propriétaire en supplément de loyer ou de les confondre dans la discussion du prix, et de convenir par le bail, que le propriétaire renonce à exercer sur moi le recours en responsabilité de l'article 1733 » (1). En quoi l'ordre public est-il plus blessé par une convention directe que par l'expédient d'un contrat d'assurance ? Si la responsabilité du patron dérive du contrat de louage, il peut stipuler qu'il ne répondra pas de toute faute qui ne tombe pas sous l'application du Code pénal. L'ordre public ne le défend pas; il est intéressé à protéger, à rassurer l'industrie menacée de recours sans limites, à engager les ouvriers à la prévoyance personnelle, à la pratique des institutions d'assurances, plutôt qu'à faire des procès au patron.

Après avoir laissé toute liberté aux contractants pour étendre ou resteindre la responsabilité du maître, M. Labbé a bien vite reconnu à quelles conséquences fâcheuses aboutissait un pareil système. Il a adopté une opinion tout oppo-

---

(1) De Courcy, *Question de Droit maritime*, t. II, p. 75 et suiv.

sée : « point de clause d'exonératfon valable dans un contrat ayant pour objet une personne à transporter, à diriger dans son travail » (1). L'invalidité de la clause tient à la nature de l'objet du contrat. Et en définitive, il demande une loi interdisant de s'affranchir de la responsabilité civile d'un dol ou d'une faute lourde et de la responsabilité d'un fait érigé en délit punissable.

En dernière analyse, ce système imaginé en vue de résoudre le problème de la responsabilité du patron sans le secours du législateur se trouve aboutir à ce grave résultat : une restrictiou légale à créer, dans un intérêt privé contre la liberté des conventions (2).

IV. — JURIDICTION COMPÉTENTE

Si l'action en responsabilité est fondée sur le contrat de louage, la juridiction chargée de prononcer sur la demande formée contre le patron par l'ouvrier blessé ne sera pas la juridiction de droit commun ; ce sera celle qui est compétente pour assurer entre les parties l'exécution de ce contrat. L'affaire devra être portée, suivant les cas, devant le Conseil des prud'hommes chargé de concilier ou de juger les différends qui divisent les fabricants et les ouvriers (Avis du Conseil d'État 10

---

(1) Labbé, *Examen doctrinal, Revue critique* 1886, p. 448, Cf. Note sous cass. 1er juillet 1885, S. 1885, I, 409, et *la Loi*, 6, 7, 8, 9 mai 1886.

(2) Voy. Sauzet, *Rev. crit.* 1883, p. 639, Labbé, *Rev. crit.* 1886, p. 448; M. Glasson, mémoires de l'Acad. sciences mor. et pol. 1886, p. 871.

février 1810, contenant nouvelle rédaction du décret du 11 juin 1809, art. 10), ou devant le juge de paix qui connait des contestations relatives aux engagements des maîtres et de leurs ouvriers (Art. 5 de la loi du 25 mai 1838). (1).

Cette conséquence du système ne paraît pas avoir frappé ses partisans, car ils n'en parlent pas. Elle a bien cependant son importance et elle n'est guère contestable.

V. — PRESCRIPTION

La durée de l'action en responsabilité varie suivant qu'elle est fondée sur le contrat de louage ou sur l'idée de délit. Lorsqu'elle est fondée sur des faits qui caractérisent le délit de blessure par imprudence, elle est soumise à la prescription de trois ans ; car il est de règle que l'action civile, née d'un fait délictueux, ne doit pas survivre à l'action publique née du même fait. Cependant, la prescription de trente ans serait seule applicable, si les faits qui ont donné naissance à l'action en responsabilité, constituaient seulement des délits ou des quasi-délits sans être en même temps des infractions à la loi pénale (2).

Dans l'opinion admise par la doctrine, l'action de l'ouvrier ne risque pas d'être ainsi écourtée. En

---

(1) Guillouard, *Traité du louage*, II, n° 707.

(2) Cass., 1er février 1882 ; D., 82, t. 454 ; Cass., 4 août 1886 ; D., 88, I, 411.

effet, cette action est une pure action en indemnité, qui ne se lie à aucune action répressive, qui découle non du fait dommageable, mais du contrat de louage. Elle devra donc durer trente ans, alors même que le patron aurait été poursuivi pour homicide par imprudence ou pour blessures involontaires, parce qu'il n'existe aucun lien entre le contrat de louage, d'où dérive l'action de l'ouvrier et le fait délictueux, qui donne naissance à l'action publique.

VI. — DOMMAGES-INTÉRÊTS

Il y a une différence au point de vue de la réparation du dommage causé, suivant que l'on intente l'action fondée sur les articles 1382 et 1383, ou l'action du contrat. L'auteur du délit ou du quasi-délit doit être condamné à une réparation complète du préjudice; elle doit comprendre à la fois ce que la partie lésée a perdu et le gain dont elle a été privée, *lucrum cessans et damnum emergens;* elle s'étend à tout ce qui est une suite immédiate et directe du délit (1). Si, au contraire, la victime agit par l'action du contrat de louage, elle ne pourra demander que les dommages-intérêts qui ont été prévus ou qu'on a pu prévoir lors du contrat (art. 1150) ; ce qui doit s'entendre des dommages dont la cause a été prévue ou qui a pu l'être, quelqu'en soit d'ailleurs la quotité (2).

---

(1) Sourdat, *Respons.*, I, n° 456.

(2) Laurent, *Dr. civil*, t. XVI, p. 351 ; Larombière, *Oblig.*, I, art. 1146, n° 3 ; *Contrà* Demolombe, t. XXIV, n° 516.

Au point de vue de la réparation du préjudice causé par un accident de travail, l'exercice de l'action contractuelle peut être désavantageux. En effet, tandis que l'application de l'article 1382 donne la réparation complète de tout le préjudice, l'action fondée sur le contrat limite les dommages-intérêts à ce que le créancier pourrait souffrir par rapport à la chose même qui en a été l'objet, sans avoir égard au dommage que l'inexécution de l'obligation a pu causer sur d'autres biens. L'ouvrier victime d'un accident peut exercer plusieurs métiers à la fois, ou avoir un commerce, une industrie qu'il gère pendant le temps où il n'est pas occupé à son travail. L'action fondée sur le contrat lui donnera satisfaction pour le préjudice subi dans l'exécution de la convention ; l'indemnité accordée sera égale à l'avantage qu'il en retirait. S'il agit par l'action de l'article 1382, il obtiendra en plus des dommages-intérêts représentant les ressources qu'il se procurait en dehors de son travail d'atelier et que l'accident lui a fait perdre.

En règle générale, les dommages-intérêts ne sont dus que du jour où le débiteur est en demeure ou du jour de la demande. Ce principe est inapplicable ici quelle que soit l'action intentée. En matière de délit, chacun est toujours averti de ne pas nuire à autrui. De plus il s'agit d'une obligation de ne pas faire, la contravention suffit donc pour faire encourir les dommages-intérêts d'après la règle de l'article 1145. Si l'on se place au point de vue contractuel, à quoi servirait la mise en demeure quand il s'agit d'une obligation de faire et que l'inexécu-

tion est constante. Sans doute il faudra une demande contre le débiteur, et la demande est une demeure, mais les dommages-intérêts n'en sont pas moins dus à partir de l'inexécution (1).

Lorsque l'accident est imputable à plusieurs personnes comment se répartira la responsabilité ? Ainsi un architecte et un entrepreneur ont été chargés de réparer un bâtiment ; un accident arrive pendant le travail, ils sont déclarés responsables. Une machine à vapeur fait explosion, et l'accident est attribué à la fois aux vices de conception et aux défectuosités de la construction, imputable par conséquent à l'ingénieur qui a dressé le plan et au mécanicien qui l'a exécuté (2). La jurisprudence répartit les conséquences de l'accident entre les personnes responsables proportionnellement à la faute commise par chacun d'eux. Il appartient aux juges d'apprécier souverainement la gravité de la faute, et la part qui revient à chacun.

Mais quel est le droit d'action des victimes à l'égard des personnes responsables ? Doivent-elles agir contre chacune pour sa part et portion ou peuvent-elles demander le tout à chacune ?

Si le fait cause de l'accident tombe sous le coup de la loi pénale, s'il rentre dans les termes des articles 319 et 320 du Code pénal, les auteurs de l'infraction sont solidairement responsables des

---

(1) Laurent, t. XVI, p. 314 ; Aubry et Rau, t. IV, § t. 308, p. 96.

(2) Dijon 21 janvier 1869, D., 1874, V, 431 ; Cass. 17 juillet 1872, S., 72, I, 337.

amendes, des dommages intérêts et des frais (art. 55 Code pénal). Si donc on relève à la charge des ingénieurs ou constructeurs de la machine, ou des architectes et entrepreneurs un fait qui constitue une maladresse, une imprudence, une inattention, une négligence, une contravention aux réglements ayant causé la mort ou des blessures à l'ouvrier, ils seront solidairement responsables envers lui des dommages-intérêts.

Y aura-t-il encore solidarité lorsque l'accident ne constitue pas une infraction au sens de la loi pénale, mais seulement un délit civil ou un quasi-délit? La solidarité, aux termes de l'article 1202 du Code civil, ne se présume point, il faut qu'elle soit expréssément stipulée. Elle peut encore exister de plein droit en vertu d'une disposition de la loi. Dans l'hypothèse qui nous occupe, la solidarité peut-elle résulter de la loi? La question est controversée.

Premier système. — L'article 1202 en disant que la solidarité doit être expressément stipulée, indique suffisamment qu'il n'est applicable qu'à la solidarité conventionnelle, et non aux engagements qui, résultant de délits ou de quasi-délits, se forment sans convention. D'un autre côté, quand plusieurs personnes ont concouru à un même acte illicite, chacune d'elles est réellement coupable du délit dans son entier. Le fait appartient en entier à chacun, il en doit la réparation toute entière. L'article 1382 impose la réparation intégrale du dommage causé. Or la division et la répartition de la responsabilité du dommage causé par plusieurs ne sont guère possibles entre eux.

On ne saurait donc, non plus distinguer la part qui revient à chacun dans la dette de dommages-intérêts. C'est la réunion des auteurs du délit ou du quasi-délit dans une action commune, aboutisssant à un fait unique, indivisible, et aussi l'impossibilité de déterminer la part pour laquelle chacun a contribué au dommage, qui est la cause de la solidarité. Le système contraire aboutit à ne pas satisfaire complètement la partie lésée : on n'a qu'à supposer que l'un ou quelques-uns des co-auteurs insolvables. Dans ce cas le dommage ne sera pas entièrement réparé : on viole l'article 1382.

La solidarité résulte virtuellement des seules dispositions de l'article 1382. Il s'agit bien, dit M. Larombière, d'une véritable solidarité, et non d'indivisibilité ; en effet, les dommages-intérêts, objet de l'obligation sont de leur nature chose parfaitement divisible. Ce qui est indivisible, c'est la cause de l'engagement, c'est le fait commun ; et c'est ce fait qui impose à chacun de ses auteurs une responsabilité pour le tout. (1)

Second système. — Bien que M. Larombière s'en défende, l'opinion qu'il soutient résulte de la confusion de l'indivisibilité et de la solidarité. Comment, l'indivisibilité existe, et c'est la responsabilité qu'elle engendre qui sert de principe à la

---

(1) Sourdat, *Respons.* t. I, n° 473 et suiv., 704 et suiv.; Larombière, *Oblig.* t. II, art. 1202, n° 22, et t. V. art. 1382-1383 n° 34 etsuiv.; Aubry et Rau, t. IV, § 298 ter, n. 1 et § 445; Colmet de Santerre t. V, 135 bis III. — Cass. 12 janvier 1863, S., 63, I, 249 ; Cass. 3 mai 1865, S., 65, I, 251 ; Cass. 14 août 1867, S., 67, I, 401 ; Cass. 25 juillet 1870, S., 72 I, 122 ; Cass. 23 mars, 1875, S. 75, I, 155 ; Cass. 12 janvier 1881, S., 82, I, 22.

solidarité ! — Cette obligation n'est ni solidaire ni indivisible. Elle n'est pas solidaire, parce qu'elle ne résulte ni de la convention, ni d'un texte de loi. Il n'y a pas de solidarité virtuelle. Elle n'est pas non plus indivisible. Ce n'est pas la cause d'une obligation qui la rend indivisible, c'est son objet. Une obligation est indivisible lorsque son objet n'est susceptible de division ni matérielle ni intellectuelle, soit par sa nature, soit par le rapport sous lequel l'ont envisagé les parties. (art. 1217 et 1218 Code civil). Or, quel est ici l'objet de l'obligation? des dommages-intérêts, une somme d'argent, quoi de plus divisible !(1)

Nous sommes ici en présence d'une obligation *in solidum* qui se sépare nettement de l'obligation solidaire. La base de la responsabilité collective est une faute commune, une imprudence, une négligence imputable à tous. Chacun doit l'indemnité à raison de sa faute. Il existe autant de sources d'obligations qu'il y a de fautes : l'obligation de chacun a une cause qui lui est propre. La personne lésée a autant de créances et d'actions qu'elle a de personnes obligées. Seulement comme il n'y a qu'un dommage causé, un préjudice éprouvé, le créancier dès qu'il est rendu indemne par le paiement de l'un de ses débiteurs ne peut plus rien réclamer à personne.

Lorsque les enfants de l'ouvrier mort par suite

---

(1) Marcadé, art. 1202, II ; Laurent, t. XVII n° 318 et suiv. ; Demolombe, t. XXVI, n. 295 et suiv. ; Gérardin, *Nouvelle Revue historique*, 1885, p. 386 et suiv.

d'un accident imputable au patron sont encore mineurs, la jurisprudence décide qu'il y a lieu pour le juge d'ordonner le placement, jusqu'à la majorité de ceux-ci, du capital de l'indemnité qui leur est allouée, en rentes sur l'Etat ou en obligations hypothécaires (1).

La réparation due à la victime doit-elle être proportionnée aux ressources du patron ? Un arrêt de la Cour de Nancy a admis l'affirmative. « Attendu qu'il semble aussi rationnel que juridique de proportionner la réparation non seulement à l'importance du préjudice, mais encore aux ressources connues de celui qui l'a causé ; que l'idée de proportionnalité entre l'obligation et la possibilité de payer une dette se trouve écrite dans l'article 208 du Code civil (2) ».

Ces considérations semblent au premier abord très équitables, mais pour peu qu'on y réfléchisse on voit qu'un pareil principe est inacceptable, et qu'il aboutirait à des conséquences inadmissibles. Le plus riche deviendrait le plus coupable ! La même faute conduirait à des peines différentes, selon la fortune de chacun. Est-ce là l'égalité devant la loi ? La réparation doit être proportionnelle, non à la situation pécuniaire de l'auteur de l'accident, mais à l'étendue du dommage et à la gravité de la faute. Sur quel texte d'ailleurs appuyer ce préten-

---

(1) Lyon, 8 juillet 1863, D. Rép. V° Ouvriers, p. 2108 ; Lyon, 26 avril 1871, S., 1871, II, 157 ; Paris, 29 avril 1875, S., 76, II, 182 ; Paris, 12 décembre 1881, S., 82, II, 136.

(2) Nancy, 9 décembre 1876, S., 79, II, 228.

du principe de proportionnalité ? Que doit l'auteur du dommage ? Réparer le dommage tout entier si l'on s'appuie sur l'article 1382, et le dommage qui a été prévu ou qu'on a pu prévoir lors du contrat, si on se fonde sur les articles 1146 et suivants.

L'arrêt de la Cour invoque l'article 208 du Code civil qui établit la proportionnalité au besoin de celui qui demande des aliments et à la fortune de celui qui les doit. Cet article dispose pour un ordre de choses tout à fait spécial, basé sur des considérations de famille, de parenté. Il établit des obligations entre personnes limitativement déterminées : il ne doit pas être étendu en dehors de son cas d'application, aux personnes qui n'ont d'autre lien que celui de créancier à débiteur. L'idée de proportionnalité de la dette d'aliments conduit logiquement à refuser tous dommages-intérêts à l'ouvrier qui aurait des ressources personnelles.

CHAPITRE V.

CRITIQUE DU SYSTÈME DE LA RESPONSABILITÉ CONTRACTUELLE.

Telle qu'elle nous a semblé devoir être comprise, la théorie de la responsabilité contractuelle est beaucoup plus favorable aux patrons qu'aux ouvriers. Aucune raison plausible ne justifie le renversement de la preuve, qui est, au point de vue pratique, le point capital du système. Il suffit pour le condamner de le pousser à ses conséquences logiques. Il affranchit le maître de la responsabilité de ses fautes très-légères, il n'assure pas dans tous les cas l'entière réparation du dommage, et surtout il autorise les employeurs à stipuler l'irresponsabilité de leurs fautes. Cette clause est de beaucoup la plus embarrassante pour les partisans de la nouvelle doctrine, qui ne savent quel principe invoquer pour la prohiber, et qui, à bout de ressources, réclament l'intervention du législateur qu'ils prétendaient précisément écarter du débat. Après avoir étudié les conséquences du système, examinons le système en lui-même (1).

---

(1) Voy. Cotelle, *De la garantie des accidents en matière de louage d'ouvrage*, *Revue pratique*, 1884, t. 55, p. 519, et Rapport sous Cassation 21 Mai 1886, S. 37, I. 209. A. Desjardins, Revue des Deux Mondes, 15 Mars 1888, et Discours à l'Académie des Sciences morales et politiques, Séances et travaux 1886, t. II. p. 136. Poitebard, *Les rapports entre patrons et ouvriers à propos des accidents industriels ;* Nourrisson, *L'ouvrier et les accidents.*

La théorie des obligations est fondée toute entière sur la distinction établie par l'article 1106, entre les obligations de faire et les obligations de donner. A cette distinction féconde en conséquences légales, correspond la dualité du louage de services et du louage de choses et plus d'une différence entre les contrats. Nous l'avons déjà dit, la théorie de la responsabilité contractuelle ne repose que sur la confusion de ces deux ordres d'idées : d'un côté la matière inerte, inconsciente, de l'autre l'intelligence, l'activité libre et réfléchie, séparées l'une de l'autre par une distance infranchissable. Dans le louage de choses le preneur est mis en possession de la chose louée à la charge de la rendre. S'il ne remplit pas son obligation, c'est à lui d'opposer à la demande en restitution ses moyens de défense, et pour pouvoir exciper de la perte de la chose, il faut bien qu'il établisse que cette perte ne provient pas de sa faute. Bien différente est la situation de preneur de services qui ne reçoit rien, n'a rien à restituer. Si l'on prétend qu'il a manqué à ses devoirs de patronage envers l'ouvrier en ne l'entourant pas des mesures de précautions convenables, qu'on le prouve ; aucun texte ne permet de faire peser sur lui une présomption de faute.

Pour assimiler deux contrats de nature si différente il a fallu exagérer l'état de dépendance de l'ouvrier, au point de ne voir en lui autre chose qu'une véritable machine, un instrument de travail dans la main du patron. « Vous devenez mon maître, dit M. Sainctelette. C'est dans la fonction que vous me confiez, votre volonté qui mène mon

corps. En substituant votre volonté à la mienne, vous me déchargez des suites de tout ce que ma personne fera sous l'impulsion de votre volonté et vous vous en chargez. Vous faites vôtres tous les résultats, bons ou mauvais de la gérance entreprise » (1). Matérialiser ainsi l'activité humaine, c'est refuser aux ouvriers la moindre parcelle d'intelligence, sans laquelle cependant toutes les précautions imaginées par le patron deviendraient impuissantes à prévenir les accidents; c'est en faire des êtres sans volonté, sans liberté, incapables de commettre une imprudence. Et cependant parmi tant de sinistres dont les ouvriers restent seuls témoins, et dont ils ont intérêt à dissimuler la cause, combien previennent de leur négligence et de leur mépris habituel du danger.

La jurisprudence impose aux patrons l'obligation de veiller à la sécurité de leurs ouvriers et de les protéger contre les périls qui peuvent être la conséquence du travail auquel ils les emploient. Or, il est manifeste, dit-on, que les articles 1382 et suivants ne contiennent rien de semblable. Ils prescrivent le respect des droits d'autrui, mais n'ordonnent rien. C'est évidemment fausser ces textes que d'en faire découler des obligations positives comme celles que l'on relève dans nombre d'arrêts (2).

---

(1) Sainctelette, op. cit. p. 130.
(2) Sainctelette, op. cit. p. 141 et Sauzet, op. cit. p. 617.

Assurément les obligations légales qui dérivent des articles 1382 et suivants ne sont pas des obligations positives, et la jurisprudence n'a jamais songé à les considérer comme telles. Le débiteur n'a rien à donner, ni rien à faire pour être en règle avec le créancier. Le créancier ne peut rien exiger, parce que l'objet de l'obligation n'est qu'une abstention. Le débiteur qui est obligé à ne pas faire ne remplit son obligation que s'il le veut bien : on ne peut empêcher d'une façon préventive les faits qui par eux-mêmes n'ont aucun caractère délictueux. La principale utilité pour le créancier réside non pas dans l'obligation initiale, mais dans le droit de se faire indemniser quand il a été contrevenu à l'obligation. Alors de négative l'obligation devient positive. On peut dire en effet que l'obligation négative n'est qu'une obligation positive conditionnelle dont la condition suspensive est l'accomplissement du fait prohibé par l'obligation initiale. Il suit de là que le créancier ne peut se prévaloir utilement de cette obligation que quand la condition est accomplie. C'est en se plaçant dans cette hypothèse que la jurisprudence a pu mettre à la charge du patron les obligations en apparence positives, qu'on lui reproche de fonder sur l'article 1382. Elle suppose la condition accomplie, la prohibition violée ; l'obligation est dès lors positive et parfaite, le droit d'action existe. Quand un accident arrive dans une usine, à quelles conditions le patron sera-t-il responsable ? A condition qu'on puisse lui imputer une faute, une négligence ou une imprudence. Il sera en faute s'il n'a pas or-

ganisé les mesures de surveillance nécessaires, si ses préposés n'étaient pas suffisamment capables et diligents, ou si un appareil protecteur eût empêché la catastrophe de se produire. Voilà toute la portée de l'obligation pour le patron de veiller à la sécurité de ses ouvriers. Mais jamais la jurisprudence n'a vu là une obligation positive, dont l'ouvrier pourrait par le fait seul du contrat réclamer en justice le paiement direct. Il s'agit d'une obligation de ne pas faire, et la contravention seule peut servir de base à une demande en dommages-intérêts.

Si l'obligation de prévenir les accidents ne résulte pas de l'article 1382, il faut admettre qu'elle est née d'une clause du contrat de louage. Or est-il vrai que par la convention le patron se soit engagé non seulement à prendre toutes les précautions possibles, mais encore qu'il ait fait une « promesse de sécurité », qu'il soit devenu « débiteur contractuel de la sécurité de l'ouvrier? » En tout cas ce n'est point par l'effet d'une clause expresse : les contrats d'embauchage n'en présentent pas d'exemple. Serait-ce par un effet spécial que la loi attacherait de plein droit au contrat? Pas davantage. On sait que le Code est presque muet sur cette convention, et qu'il ne constate aucune obligation de ce genre.

Il faut dire alors, c'est ce que font les partisans du caractère contractuel de la faute du patron, que l'engagement a sa source dans une clause tacite du contrat. On invoque l'article 1135 du Code civil, aux termes duquel les conventions obligent non-seulement à ce qui y est exprimé,

mais encore à toutes les suites que l'équité, l'usage ou la loi donnent à l'obligation d'après sa nature. « On peut répondre que l'article 1135 est une disposition légale sans grande portée, parce qu'elle formule une règle qui va de soi dans une législation de bonne foi comme la nôtre. En tous cas, l'article 1135 pris à la lettre, qu'est-ce qui commande d'admettre comme sous-entendue dans le contrat de louage d'ouvrage la clause en question? Ce n'est pas la loi ; elle est muette. Ce n'est pas l'usage ; il n'y a pas d'exemple d'un contrat ou une telle clause ait été stipulée. Reste l'équité, certes il est équitable que le patron veille avec toute la vigilence dont il est capable à la sûreté de ses ouvriers, mais l'équité exige-t-elle que l'on suppose que le patron s'est engagé à cela en contractant avec l'ouvrier? Non (1) ».

Quelle serait en effet l'utilité d'une pareille clause? En dehors de toute convention et de toute clause quelconque le patron est déjà tenu de répondre du dommage causé à autrui par sa faute ou par sa négligence ; il en est tenu vis-à-vis de celui avec qui il va faire un contrat comme vis-à-vis de tout autre. La clause ne saurait avoir pour effet de faire naître une obligation qui existe déjà. Dira-t-on que les parties ont eu en vue de transformer la responsabilité de délictuelle en contractuelle, afin de créer à l'ouvrier une situation plus favorable et de le décharger du fardeau de la

(1) Poitebard, op. cit., p. 346.

preuve. Mais c'est leur supposer plus de prévoyance qu'elles n'en peuvent avoir sur les effets du contrat, et des connaissances juridiques qui avaient échappé jusqu'à ce jour aux esprits les plus subtils.

Lorsque deux parties se lient par un contrat, elles créent entre elles des rapports nouveaux à propos desquels la volonté commune sera leur loi, mais sur tous les points déjà réglés par une convention antérieure ou par la loi, il est inutile qu'elles stipulent une seconde fois. Au moins pour modifier cette situation faudrait-il une manifestation claire et positive de volonté de la part des contractants. Leurs rapports seront régis désormais par la loi spéciale de la convention intervenue entre eux. Mais dans quelle mesure? Dans la mesure qu'ils ont voulue et stipulée. Le patron et l'ouvrier unis par un contrat de louage d'ouvrage sont soumis à la loi de leur convention pour tout ce qui concerne le travail de l'un et le salaire dû par l'autre. Mais il ne s'ensuit pas que tous leurs rapports personnels pendant l'exécution du contrat subiront la même loi. Tout ce qui a été convenu doit être observé ; mais pour tous les points qui n'ont pas été réglés d'une façon particulière, les parties sont censées s'être référées au droit commun. N'est-il pas bizarre qu'elles ne se soient pas expliquées d'une manière formelle sur la clause qui aurait pour effet, non de faire naître la responsabilité, mais d'en modifier le caractère dans le but d'intervertir les rôles au point de vue de la preuve (1).

(1) Poitebard, *op. cit. passim.*

Ainsi, ni la nature de la convention, ni la loi, ni l'usage, ni l'équité ne supposent nécessairement que, par le contrat, le patron ait promis la sécurité à l'ouvrier. La prétendue clause rentre-t-elle au moins dans l'intention des parties? Si l'on consulte leur intérêt on voit qu'il n'est pas toujours d'accord avec la théorie de la faute contractuelle. Le maître d'abord a évidemment intérêt à conserver la situation que lui fait le droit commun, à attendre la preuve de la faute que la victime de l'accident doit faire contre lui. L'ouvrier peut aussi avoir intérêt à invoquer les principes de la responsabilité délictuelle qui obligent le patron à répondre de sa négligence même la plus légère, et à réparer d'une façon complète tout le préjudice causé. Il peut encore s'en prévaloir pour faire annuler une stipulation de non-garantie qui lui serait opposée.

Les auteurs qui admettent la doctrine nouvelle prétendent que le patron, en louant les services d'un ouvrier, lui promet non seulement un salaire mais encore la sécurité. C'est une supposition absolument gratuite. Le patron offre et l'ouvrier accepte l'insécurité, le danger, la possibilité d'un accident. Il suffit, pour s'en convaincre, d'examiner le contrat au moment même de la formation.

Un maître charpentier embauche un ouvrier, il lui offre de faire un travail dangereux, de travailler sur un toit avec certaines chances de chute. Il ne lui promet pas que tout danger sera écarté, qu'il sera en pleine sécurité : loin de là, il lui annonce qu'il l'expose à un danger. L'ouvrier accepte d'ac-

complir le travail dans les conditions offertes, il accepte l'insécurité.

Un propriétaire de mine embauche un ouvrier mineur sachant assurément, au moment où le contrat se forme, qu'il faut pour descendre dans la mine se servir d'appareils dangereux, que le grisou peut s'enflammer, que des inondations ou des éboulements peuvent se produire. Le marin, le mécanicien de chemin de fer n'ignorent pas les périls de leur profession : ils les ont choisie en connaissance de cause. Dire que dans ces divers cas et dans tous les cas analogues le patron fait une promesse de sécurité, c'est interpréter le pacte au rebours de l'intention commune et du bon sens. Le louage d'ouvrage par lui-même en dehors de toute clause spéciale, loin de constituer une garantie de sécurité, contient au contraire le consentement de l'ouvrier à se soumettre à toutes les chances d'accident qui sont inséparables du travail qu'il doit accomplir. Le risque qu'il court est un élément même du service qu'il va rendre, il en détermine la nature et en règle le prix. Dans tous les métiers dont l'exercice est dangereux, le salaire est plus élevé que dans les autres : une partie du salaire représente le risque ; c'est une véritable prime d'assurance contre les accidents de la profession. Mais si le risque est déjà payé, l'employeur ne peut pas, au moins de plein droit, en rester garant : car le louage de services n'implique pas de plein droit un contrat d'assurance contre les accidents. Est-ce que le patron, même quand il n'a rien promis, est

un assureur? Est-ce que l'ouvrier est un assuré, quand même il n'a rien stipulé?

Mais, dira-t-on, le patron ne sera donc pas tenu envers son ouvrier plus rigoureusement qu'envers un simple passant, auquel il doit réparation du tort qu'il a pu lui causer. Nous répondons qu'il sera tenu en vertu du même principe, mais non de la même façon. L'ouvrier est « autrui » de l'article 1382, mais autrui sur lequel le patron a une autorité, et c'est à raison de cette autorité, à raison des rapports produits par le contrat de louage d'ouvrage, que l'article 1382 s'appliquera et plus souvent et plus rigoureusement qu'envers un tiers quelconque. Si une explosion se produit dans l'usine par la faute du patron et blesse un passant, le patron lui devra réparation, mais le fait sera relativement rare; le blessé ne sera-t-il pas le plus souvent celui qui avait ordre de se tenir près de la machine, de la diriger, de la nettoyer, l'ouvrier en un mot; et à l'égard de l'ouvrier ne conçoit-on pas une responsabilité beaucoup plus stricte de la part de celui qui exerce sur lui son autorité? Le contrat, multipliant les rapports entre l'ouvrier et le patron, multipliera et aggravera les cas de responsabilité ; mais ces différentes circonstances seront toujours appréciées en vertu du même principe. Où d'autres n'auraient rien à se reprocher, le patron peut être en faute, mais du moins qu'on prouve la faute.

On ne peut méconnaître que la jurisprudence s'est montrée de plus en plus favorable aux ouvriers victimes d'accident, à mesure que la puis-

sance des machines et le développement du travail en commun ont laissé à l'ouvrier moins d'initiative et de facilité pour veiller lui-même à sa sûreté. Mais tout en donnant à la responsabilité du patron une extension en rapport avec les progrès de l'industrie, elle ne s'est jamais départie de ce principe : la responsabilité suppose une faute, et une faute prouvée. La thèse nouvelle a été récemment formulée pour la première fois devant la Cour de Cassation. Un marin avait été renversé par un coup de mer et blessé. Non content d'avoir reçu les indemnités auxquelles lui donnait droit l'article 262 du Code de Commerce, il assigne l'armateur en paiement d'une pension. Repoussé par le tribunal et la Cour d'Alger, il se pourvoit en Cassation ; sans relever à la charge de l'armateur aucune faute précise, il prétend que le patron doit à ses ouvriers, en vertu du contrat, la garantie des risques inhérents au travail, et que c'est à lui patron à établir qu'il n'a pas exposé légèrement son équipage à la tempête, et que la navigation a été entreprise et poursuivie dans de bonnes conditions. Malgré l'autorité du nom de M. Labbé, dont la doctrine était exposée dans le pourvoi, celui-ci fut rejeté.

« Attendu, dit l'arrêt du 21 mai 1886, que ni le « texte, ni l'esprit de la loi n'autorisent un marin « blessé à bord de demander à son armateur d'au- « tres indemnités que celles déterminées par les « articles 262 et 272 du Code de Commerce, à « moins d'établir que l'armateur a commis un « quasi-délit de nature à engager sa responsabi- « lité ; qu'en refusant d'admettre contre le défen-

« deur éventuel une présomption de faute, l'arrêt « attaqué n'a pu violer les dispositions de loi invoquées par le demandeur. — Rejette. (1) »

Les tribunaux belges qui, sous l'influence de l'ardente conviction de M. Sainctelette, avaient rendu quelques décisions conformes à la doctrine nouvelle, sont revenus aux anciens principes. Le maître, dit la Cour de Bruxelles, n'est pas tenu, en vertu du contrat de louage de services et dans le silence de la convention, de garantir absolument la sécurité de l'ouvrier; celui-ci se soumet de son plein gré, en vue des avantages qu'il stipule aux dangers inhérents au genre d'ouvrage dont il se charge (2).

APPENDICE

Système proposé par M. Delecroix

Un système qui paraît simple et pratique a été proposé par M. Émile Delecroix dans une intéressante étude insérée à la *Revue de législation des mines* (1). L'observation des faits et l'analyse attentive des accidents commandent de les diviser en trois catégories : 1° les accidents occasionnés par la faute ou l'imprudence du patron ou de ses préposés ; 2° les accidents dus à une faute grave

---

(1) Cass., 31 mai 1886, S., 87, I, 209, et le rapport de M. le conseiller Cotelle. — Trib. Moulins, 8 janvier 1887, S., 87, II, 173.

(2) Bruxelles, 2 et 12 novembre 1885, S., 87, IV, 21. — Gand, 18 juin 1887, S. 89, IV, 1.

(3) *Revue de la législation des mines*, 1885, avril, mai, juin.

de l'auteur ; 3° les accidents dont la cause n'est imputable ni au patron, ni à l'ouvrier. La responsabilité de l'accident est fondée sur le contrat de louage qui renferme une convention tacite, suivant laquelle le patron est tenu de prendre tous les moyens qui sont en son pouvoir pour assurer la sécurité de l'ouvrier ; celui-ci a pour obligation corrélative d'observer le règlement et d'obéir aux ordres donnés dans l'intérêt de la préservation des personnes et des choses. Si ni l'un ni l'autre n'a manqué à son obligation, il n'y a pas de raison pour faire peser sur l'un d'eux tout le poids de la responsabilité ; c'est un risque professionnel dont on ne peut se garantir que par l'assurance, dont la prime sera par moitié à la charge des deux parties. Le législateur leur laissera le choix de s'assurer en commun ou de rester leurs propres assureurs et de supporter le risque chacun pour moitié. Il y aurait une sorte de transaction légale qui répartirait ainsi les charges des accidents dus à la nature même du travail qui unit le patron à l'ouvrier. Quand l'une des parties voudra rejeter cette part de responsabilité, elle devra prouver que l'accident est dû à la faute de l'autre partie. Le patron supportera seul les accidents causés par sa fautes ou par son imprudence ; de même pour l'ouvrier, avec cette restriction qu'il ne répond pas de ses imprudences, on les considère comme un risque professionnel, à raison de la facilité à les commettre par l'habitude du danger et la répétiton des mêmes manœuvres sans cesse renouvelées.

Le côté faible de ce système, c'est de ne pas s'appuyer sur les principes. Il attribue les accidents à une cause indéterminée, avant de rechercher si la cause peut en être connue et si elle remonte soit au patron, soit à l'ouvrier. C'est une présomption injuste. Elle est imitée de l'article 407 du Code de commerce, aux termes duquel lorsqu'il y a doute sur les causes d'un abordage, le dommage est réparé à frais communs, et par égale portion, par ceux qui l'ont souffert. D'après le droit commun chacun doit supporter le dommage qu'il éprouve, s'il n'est pas établi qu'il est dû à la faute d'autrui. L'article 407 apporte à cette règle une dérogation arbitraire et injuste, puisque quelqu'un peut se trouver obligé de réparer un préjudice qu'il n'a pas causé. Il ne faut doncpas étendre cette disposition à d'autres hypothèses.

CHAPITRE VI

DE L'ASSURANCE

De quelque façon que l'on décompose le louage de services, il est impossible d'y trouver même en germe un contrat d'assurance. Mais il ne s'en suit pas que l'on doive renoncer à réunir ces deux pactes. L'ouvrier peut être assuré : telle est même aujourd'hui sa principale ressource, tel est par excellence le bouclier qu'il peut opposer aux coups de la fortune. Il n'est pas toujours commode de faire, au lendemain de l'accident, un procès au patron ; d'abord le procès peut être perdu ; ensuite un procès coûte cher ; enfin, il peut traîner en longueur. Ce n'est pas qu'on ne plaide jamais contre les compagnies d'assurances ; mais celles-ci, quand la police est bien faite et que la victime du sinistre se prévaut manifestement de ses dispositions précises, n'ont aucun intérêt à ne pas l'exécuter. Le chiffre même de l'indemnité n'est plus à débattre, puisqu'il a été fixé d'avance.

Le patron, de son côté, a un intérêt non moins grand à s'assurer contre les conséquences de la responsabilité. Les charges résultant des indemnités par lui dues, lorsque l'accident lui est imputable, peuvent être très lourdes, et si la malechance le poursuit pendant un certain temps, c'est la gêne, peut-être la faillite. L'assurance

contre les accidents a pour but « la protection des deux facteurs rivaux du travail moderne, ouvrier et patron. Heureuse et rare institution qui doit trouver des partisans à tous les degrés de l'échelle industrielle, qui peut susciter des adhésions en haut, sans provoquer des répulsions en bas ! » (1).

L'application de l'assurance aux risques résultant des accidents, est de date récente. Il y a vingt ans, une seule compagnie, la *Sécurité générale*, exploitait cette branche d'assurances. Dans ces dernières années, depuis 1874 et surtout depuis 1878, une grande quantité de compagnies nouvelles se sont établies ; la plupart se sont développées et sont très prospères.

La première idée qui se présenta fut naturellement celle de l'assurance individuelle. L'ouvrier s'assurait directement à une compagnie pour se couvrir des risques de son travail. En échange de ses primes, le patron demandait à la compagnie de l'indemniser jusqu'à une certaine somme des condamnations qui seraient prononcées contre lui. Mais ce genre d'assurance est peu pratique et d'un usage peu répandu. On en cite cependant quelques exemples. La tentative d'assurance par l'Etat, imaginée par l'Empire en 1868, échoua à peu près complètement. Toutefois, elle eut indirectement pour résultat d'encourager les initiatives privées dans la voie nouvelle de l'assurance collective, qui devait assurer l'existence de cette institution.

---

(1) *Situation des ouvriers dans l'assurance collective*, par M. Sauzet. *Revue critique*, 1886, p. 361.

L'assurance collective est contractée par le patron au profit de ses ouvriers ou employés. Ceux-ci ne sont pas désignés individuellement dans la police ; les compagnies se contentent d'une simple déclaration du chef de l'établissement industriel indiquant approximativement le nombre des ouvriers assurés. Les indemnités sont dues dans tous les cas d'accidents, aussi bien pour ceux dont le patron est responsable, que pour ceux qui, d'après le droit commun, resteraient à la charge de la victime, pourvu toutefois que la cause de l'accident ne soit pas volontaire. Les primes sont basées sur le salaire payé aux assurés : à cet effet, le patron présente les feuilles de paie à l'examen de la compagnie, généralement tous les trois mois. Si, dans le cours du trimestre, il y a eu des accidents, le compte ouvert par la compagnie au patron se règle par une compensation entre les indemnités et les primes.

Ordinairement à ce premier contrat d'assurance contre les risques d'accident est joint un autre contrat destiné à garantir le patron contre les conséquences de sa responsabilité civile. La compagnie prend à sa charge, dans la mesure déterminée par la police, les indemnités que le patron peut être condamné à payer dans le cas où sa responsabilité serait prononcée. En cas de procès, la compagnie se substitue au patron, elle plaide en son lieu et place. Cette assurance présente un double avantage : elle procure au patron une garantie contre les suites de sa responsabilité et contre les ennuis et les frais des procès ; elle donne

à l'ouvrier un recours dans le cas de faillite du patron.

Les primes sont en général payées en partie par le patron, en partie par les ouvriers, au moyen de retenues prélevées sur leur salaire. La police annexe d'assurance contre la responsabilité est faite moyennant une prime supplémentaire très minime. La réunion dans le même contrat de ces deux polices d'assurance est très pratique, mais, en droit, elle est une source de difficultés, car la plupart du temps la police ne mentionne pas les portions de la prime qui correspondent à chaque assurance.

Quels sont les droits de l'ouvrier victime d'un accident que le patron a ainsi assuré en faisant une retenue sur le salaire?

Le patron, tout d'abord, est obligé envers l'ouvrier à raison du lien de droit résultant des retenues consenties par celui-ci sur ses salaires, en vue de l'indemnité qui lui a été éventuellement promise. L'ouvrier est créancier du patron, ce point est hors de doute. Mais quelle est la nature juridique de l'acte qui a fait naître cette obligation? Les opinions les plus diverses ont été émises sur cette question délicate. Faut-il y voir une stipulation pour autrui dans les termes de l'article 1121 du Code civil(1), une gestion d'affaires opérée pour le compte de l'ouvrier(2), un quasi-con-

(1) Nîmes, 24 avril 1882, S., 83, II, 203; Trib. Versailles, 19 janv. 1883, S., 84, II, 90; Paris, 30 octobre 1885, S., 86, II, 49.

(2) Cass., 1er juillet 1885, S., 85, I, 413, et la note de M. Labbé; Toulouse, 16 avril 1886, S., 87, II, 89; Rennes, 22 mars 1887, S., 87, II, 196. — Cf., M. Auzière, Revue critique, 1887, p. 459.

trat innommé entre l'ouvrier et la compagnie (1), un contrat d'assurance où le chef de l'usine serait l'assureur de ses ouvriers (2), ou une obligation contractée par le patron de subroger l'ouvrier dans ses droits (3) ? Nous n'entrerons point dans cette controverse ; nous ferons seulement observer que pour l'interprétation d'un contrat aussi tacite que celui qui se forme entre l'ouvrier et le patron par la seule retenue sur les salaires, il y a lieu, surtout en pareille matière, à une appréciation de la convention telle qu'elle est conçue dans chaque espèce. Tout repose sur une interprétation de la volonté des parties.

Quelle est l'étendue de l'obligation du patron. Est-il tenu de toutes les obligations d'un assureur? Suivant M. Labbé, le patron s'est obligé purement à procurer à ses ouvriers le bénéfice de l'assurance ; il est tenu à faire, il doit accomplir toutes les diligences pour que les ouvriers aient le bénéfice réel de l'assurance ; mais si malgré toutes ses diligences la compagnie est devenue insolvable, l'ouvrier n'a pas de recours contre le patron exempt de faute (4).

Dans une autre opinion qui nous paraît appuyée sur de bonnes raisons, le maître doit non-seulement transmettre à l'ouvrier le bénéfice de l'assu-

---

(1) Trib. Carpentras, 12 décembre 1883, S., 85, II, 202.
(2) Trib. Boulogne-sur-Mer, 10 juillet 1885, S., 85, II, 203.
(3) Note précitée de M. Labbé dans Sirey 1885, II, 201, § 1.
(4) M. Labbé, Note sous Douai, 15 février 1886, S., 87, II, 89, et sous Nîmes, 13 mai 1884, S., 85, 203.

rance, mais il est même personnellement tenu envers lui du montant de l'indemnité promise par la police, ce qui implique l'obligation de garantie contre l'insolvabilité de la compagnie. Il est responsable de cette insolvabilité, dit M. Sauzet, à quelque moment qu'elle survienne. L'ouvrier a consenti à la retenue pour être assuré ; il a voulu avoir la garantie d'une assurance et il a chargé le patron de la trouver solide, bien évidemment, à ses risques et périls ; il aura donc contre le maître une action indépendante de toute faute de la part de ce dernier et devant, en cas d'accident, lui procurer l'indemnité promise par la police (1). Il en serait autrement si le patron, ayant fait connaître à ses ouvriers la compagnie avec laquelle il traite dans leur intérêt, les laisse libres de participer ou non aux bénéfices de l'assurance. Dans ce cas, le maître n'est qu'un intermédiaire, un gérant d'affaires, responsable de son dol et de ses fautes, et obligé de continuer la gestion commencée jusqu'à ce que l'intéressé soit en état d'y pourvoir lui-même (2).

Contre la compagnie l'ouvrier a-t-il aussi une action directe en paiement de l'indemnité ? Cette action lui serait précieuse surtout au cas de faillite du patron. La jurisprudence est partagée sur cette question, qui du reste perd beaucoup de son intérêt en présence de la clause des polices d'assu-

---

(1) M. Sauzet, *Situation des ouvriers dans l'assurance collective*, *Revue critique*, 1886, p. 393.

(2) M. Auzière, op. cit., p. 457.

rance par laquelle on refuse toute action directe contre la compagnie. Comment ne pas admettre la validité de cette clause, comment, par exemple, soutenir qu'il y a gestion d'affaire si les deux parties contractantes ont formellement déclaré qu'elles entendaient ne pas s'occuper de l'affaire d'autrui (1) ?

Dans tous les cas, si l'action directe lui est refusée par le contrat, l'ouvrier assuré pourra toujours exercer contre la compagnie l'action du patron conformément à l'article 1166. Ce moyen lui sera particulièrement utile dans l'opinion qui considère le patron non pas comme tenu envers lui du montant de l'indemnité, mais simplement comme obligé à lui procurer le bénéfice de l'assurance. Si le patron reste dans l'inaction, l'ouvrier exercera ses droits contre la compagnie. Mais agissant en vertu de l'article 1166, il pourra se voir opposer par la compagnie toutes les fins de non-recevoir qu'elle aurait pu opposer au patron (2).

Dans le cas où il y a une faute engageant la responsabilité du patron, l'ouvrier bénéficiaire de l'assurance collective conserve le droit de demander des dommages-intérêts aux termes de l'article 1382. Ils devront être calculés de telle sorte que la

---

(1) Voy. dans le sens de l'action directe les arrêts précités de la Cour de cassation, Toulouse, Rennes ; et en sens contraire Nîmes précité ; Grenoble 3 janvier 1885, S., 87, II, 172 ; Douai 15 février 1886, S., 87, II, 89 et la note de M. Ch. Lyon-Caen.

(2) Certains auteurs, entre autres M. Labbé, accordent à l'ouvrier un privilège, parce que sa créance à raison de sa nature n'a jamais pu entrer dans le patrimoine du patron (Notes dans Sirey 1885, I, 410 et 1886, II, 49.)

somme totale, y compris l'indemnité d'assurance, n'excède pas ce à quoi en dehors de toute assurance le patron en faute aurait été condamné (1). Si le patron est condamné à payer l'indemnité d'assurance à l'ouvrier, son montant viendra en déduction sur le chiffre des dommages-intérêts auxquels il pourrait être condamné comme responsable de l'accident. Si au contraire l'ouvrier a été indemnisé à la suite d'une action en responsabilité, il n'est pas fondé à réclamer l'indemnité d'assurance ; car celle-ci constituerait alors un pur bénéfice, un gain pour l'assuré ce qui est contraire à l'essence du contrat d'assurance.

Les compagnies d'assurances se sont efforcées d'écarter l'éventualité de cette double action et elles ont inséré dans leur police une clause interdisant à la victime d'un accident de cumuler l'action en responsabilité contre le patron et le droit à l'indemnité fixé par la police. Quelle est la valeur de cette clause ? Si on entend par là limiter au chiffre de l'indemnité le maximum de dommages-intérêts dus par le patron en cas de responsabilité, la clause est nulle. (2) L'ouvrier en effet n'a pu transiger sur l'étendue de son droit éventuel de recourir contre le patron responsable d'un accident ultérieur. Veut-on dire que le fait par l'ouvrier d'accepter le paiement de l'indemnité d'assurance implique de sa part renonciation à agir ensuite en

---

(1) Note sous Paris 16 janvier 1883, D. 85, II, 33 ; Trib. Boulogne (précité) 10 juillet 1885, S., 85, II, 203.

(2) Paris 16 janvier 1883, D., 83, II, 33.

responsabilité contre son patron (1)? Pour être valable, une semblable renonciation doit être expresse, certaine, librement acceptée: la renonciation à un droit ne se présume pas. La clause d'option, figure dans la police, mais ce contrat est étranger à l'ouvrier. On le considère comme *res inter alios acta* au regard de l'ouvrier, pour lui refuser une action directe contre la compagnie, il faut l'envisager de même en ce qui concerne la clause litigieuse à lui opposer.

On pourrait encore invoquer la clause contre l'ouvrier qui a agi d'abord contre le patron en responsabilité et qui a été débouté pour lui refuser le paiement de l'indemnité. L'exercice de l'action en responsabilité éteindrait le droit à l'indemnité, impliquerait renonciation de la part de la victime à exercer l'action en indemnité. Cette clause doit être considére comme nulle. Elle aurait pour effet de contraindre l'ouvrier, soit à renoncer à un droit qu'il tient de la loi, à savoir, la faculté de s'adresser à la justice pour obtenir la solution d'un différend, soit à perdre avec les primes le bénéfice de l'assurance. M. Labbé pense qu'il est plus juste de dire que la clause pénale n'est pas encourue, parce qu'il n'y a pas faute dans le fait de recourir aux tribunaux, et que par conséquent cela ne peut constituer une déchéance (2).

---

(1) Trib. Boulogne, 10 juillet 1885, S., 85, II, 203; Nancy 16 janvier, 1885, S., 85, II, 205.

(2) Dijon, 27 mars 1882, S., 83, II, 201; Nîmes, 24 avril 1882, S., 83, II, 202; Cass., 1er juillet 1885, S., 85, I, 409; Nancy, 26 janvier 1884, S. 85, II, 204; Labbé, note sous Nîmes, 13 mai 1884, S., 85, II, 201.

En pratique, les compagnies d'assurance cherchent par tous les moyens à tourner cette clause déclarée nulle par la jurisprudence. Chargées par une première police de soutenir au nom du patron le procès en responsabilité, obligées par la seconde de payer l'indemnité, les compagnies se gardent bien d'acquitter purement et simplement cette dette dont elles sont certainement tenues dès que les conditions de la police ont été remplies; elles imposent souvent à l'ouvrier, comme condition du paiement de cette somme qui lui est acquise, la renonciation à tous les droits qu'il peut avoir, si la faute du patron est établie. Il n'en est pas moins vrai, que d'après l'état actuel de la jurisprudence, l'ouvrier victime d'un accident qui n'a pas reçu par l'indemnité d'assurance une réparation complète du dommage éprouvé, peut toujours en vertu de l'article 1382, c'est-à-dire en établissant la responsabilité du patron, réclamer des dommages-intérêts pour le surplus.

Le règlement d'atelier qui fixe le montant de l'indemnité à laquelle les ouvriers blessés peuvent prétendre est-il obligatoire pour les ouvriers (1)? La jurisprudence décide que ces règlements ne sauraient être regardés comme acceptés volontairement par les ouvriers qui n'ont pas concouru à leur rédaction, et qu'ils ne sauraient leur être

---

(1) Trib. civ. de la Seine, 16 janv. 1878, *Journal des assurances*, 1880, p. 476; Cf. Cass., 15 avril 1872, S., 72, I, 232; Cass., 7 août 1877, S., 78, I, 107; Conseil d'État, 11 mars 1881, S., 82, III, 53; Paris, 16 janv. 1883, D., 85, II, 33.

opposés d'une façon absolue. L'ouvrier n'est pas d'avantage obligé vis-à-vis de la compagnie avec laquelle il n'a pas traité. Il a donc droit au bénéfice de l'assurance en cas d'accident, et non à la somme fixée par le règlement seulement. Enfin, s'il y a eu quasi-délit de la part du patron, celui-ci ne peut en régler d'avance les conséquences par une convention imposée à ses ouvriers. En effet, la transaction sur l'intérêt civil qui naît d'un délit n'est possible qu'autant qu'il s'agit d'un délit consommé, et que l'intérêt étant né et actuel peut être apprécié. Toutefois, dans l'opinion qui admet le caractère contractuel de la responsabilité et la validité de la stipulation de non garantie, il semble difficile de refuser au patron le droit de limiter d'avance le chiffre des dommages-intérêts qui pourront lui être réclamés.

DEUXIÈME PARTIE

LÉGISLATIONS ÉTRANGÈRES

ALLEMAGNE

(Lois du 6 juillet 1884, du 28 mai et du 5 mai 1886.)

En Allemagne, les règles sur la responsabilité civile sont fort étroites en général. D'après le droit commun allemand et les législations particulières qu'il a inspirées, lorsqu'un accident est causé par un dol ou par une faute, c'est l'auteur immédiat qui en est seul responsable. Si l'auteur est le représentant, le préposé d'une autre personne, celle-ci n'est responsable en principe que de la *culpa in eligendo*, c'est-à-dire de la faute qu'elle a pu commettre en le choisissant.

Une première loi, la loi prussienne du 3 novembre 1838 sur les chemins de fer (confirmée et étendue depuis par les art. 395, 400, 421 du Code de commerce allemand et par la loi du 7 juin 1871) déclara que, pour tous les accidents survenus sur les chemins de fer, l'entrepreneur serait respon-

sable, à moins qu'il ne prouvât que l'accident était arrivé par force majeure ou par la propre faute de la personne tuée ou blessée.

En 1871, la loi du 7 juin (1) dite loi de responsabilité *(Haftpflichtgesetz)* vint appliquer à d'autres situations des principes analogues : il en résultait que pour les accidents survenus dans les mines, carrières et minières ou dans une fabrique, l'entrepreneur était responsable dès que l'on pouvait établir une faute de la part des préposés ou employés. Ainsi, tandis qu'en cas d'accident de chemins de fer, il y a une présomption de faute contre l'entrepreneur (2), sauf à lui à prouver la force majeure ou la faute de la personne blessée, en cas d'accident dans les autres industries la victime doit elle-même établir la faute du patron. L'Etat ayant le monopole des chemins de fer pouvait mettre cette condition à la concession. D'autre part, les compagnies étaient assez puissantes et assez riches pour supporter cette charge. — En résumé, et excepté ce qui concerne les chemins de fer, les règles établies par ces lois étaient à peu près les mêmes que dans notre législation.

Cette législation se montra insuffisante. La

---

(1) Reichsgesetzblatt, n° 25, p. 652. Annuaire de législ. étrangère 1871, p. 264.

(2) Le même principe est admis en Suède depuis la loi du 12 mars 1886. Le propriétaire de chemins de fer est responsable des accidents survenus aux employés et ouvriers, même en dehors de toute faute imputable à l'administration, à moins qu'il n'y ait imprudence grave de la victime ou violation du règlement.

preuve assez difficile, imposée aux victimes d'accidents, rendait le plus souvent illusoire la responsabilité de l'entrepreneur ; et d'un autre côté, cette législation laissait sans réparation les accidents les plus nombreux dus au hasard ou à l'imprudence des ouvriers. Il en résultait que, le plus souvent, les accidents donnaient lieu à des procès. Les compagnies auxquelles les patrons s'étaient assurés contre les accidents de leurs ouvriers, ne consentaient point d'ordinaire à payer les indemnités sans jugement, à moins que les ouvriers ne se contentassent d'une somme presque dérisoire.

Les plaintes que souleva ce système firent qu'on songea à l'assurance obligatoire. Un premier projet fut présenté au Reichstag le 8 mars 1881. Les frais de l'assurance devaient être supportés par les entrepreneurs industriels, mais avec une participation des assurés et une subvention de l'Empire. Les intéressés avaient le choix de s'assurer à l'administration impériale, ou aux sociétés d'assurance mutuelle, à l'exclusion toutefois des compagnies privées. Le Reichstag vota le projet, mais en le modifiant profondément. Le conseil fédéral refusa, le 25 juin 1881, d'approuver le projet voté par le Reichstag.

Un second projet fut alors préparé. Il établissait à la fois l'assurance obligatoire contre les accidents et contre les maladies. Les ouvriers ne participaient plus qu'indirectement aux dépenses résultant de l'assurance par une cotisation à la caisse des assurances contre la maladie. L'assurance n'était plus gérée par l'administration impériale,

mais par des associations régionales d'entrepreneurs industriels. Les industries étaient distribuées en un certain nombre de catégories ; une association industrielle devait être établie pour chaque catégorie.

Devant l'impossibité reconnue d'arriver à une entente dans le cours de la session on résolut de séparer du projet la loi sur l'assurance contre les maladies. Elle fut votée comme loi isolée le 31 mai 1883 (1).

Le troisième projet qui fut présenté au Reichstag le 6 mars 1884 contenait d'importantes modifications (2). Discuté en quarante séances, vivement attaqué, il fut enfin adopté puis approuvé par les Etats confédérés et devint l'importante loi du 6 juillet 1884 (*Unfallversicherungsgesetz*) (3). L'organisation de l'assurance contre les accidents avait coûté au Reichstag plus de six années de travail. Cette loi a été complétée par des dispositions récentes : la loi du 28 mai 1885 (4) a étendu l'obligation de l'assurance aux employés des postes et des télégraphes, au personnel des chemins de fer et des entreprises de transport; la loi du 15 mars 1886 (5) aux employés des administrations civiles de l'Empire, de l'armée et de la marine ; la

---

(1) «Gesetz betreffend die Krankenversicherung der Arbeiter». Reichsgesetzblatt, 1884 n° 9, p. 73. Ann. de lég. étr, 1884, p. 119.

(2) Drucksachen 1884, n° 4.

(3) Reichsgesetzblatt 1884, p. 69. — Ann. de lég. étr. 1885, p. 120.

(4) Reichsg. p. 159. Ann. de lég. étr. 1886, p. 97.

(5) Ann. de lég. 1888.

loi du 5 mai 1886 (1) aux ouvriers agricoles et forestiers, dont les gains annuels ne dépassent pas 2000 marks ; la loi du 11 juillet 1887 (2) aux personnes employées dans les travaux de construction ; la loi du 13 juillet 1887 (3) aux gens de mer et à toutes les personnes qui sont occupées dans l'industrie de la navigation maritime.

Il importe d'esquisser les principaux traits de cette loi considérable qui ne compte pas moins de cent onze articles.

Sont soumis à l'assurance tous les ouvriers qui travaillent dans les mines et industries extractives, dans les fabriques, dans les chantiers et bâtisses, les ouvriers agricoles et forestiers, les employés industriels dont le salaire ne dépasse pas 2000 marks. L'assurance obligatoire des ouvriers contre les accidents est pour le tout à la charge des entrepreneurs industriels. Ni l'empire, ni les ouvriers eux-mêmes n'y contribuent, sauf en ce qui concerne la combinaison avec l'assurance contre les maladies. Mais en imposant aux industriels cette charge publique, la loi améliore d'autre part, à certains points de vue, leur condition antérieure : leur responsabilité civile est diminuée sensiblement. Ils ne sont responsables du dommage intégral causé par l'accident, que s'il est établi par une sentence pénale, qu'ils l'ont occasionné à dessein ;

---

(1) Reichsg. p. 132. Ann. de lég. étr. 1887, p. 110.
(2) Reichsg. p. 287. Ann. de lég. étr. 1888, p. 207.
(3) Reichsg. n° 27, p. 329. Ann. de lég. étr. 1888, p. 233.

il en est de même pour leurs préposés, surveillants ou ouvriers.

Les organes de l'assurance sont des *Associations professionnelles* établies entre les entrepreneurs industriels et réalisant l'assurance mutuelle. Les frais se répartissent entre les établissements associés, en proportion du nombre de leurs ouvriers et du montant de leurs salaires. — Les associations en principe sont librement formées par les intéressés, moyennant l'approbation du Conseil fédéral, laquelle ne peut être refusée que dans un petit nombre de cas déterminés. C'est seulement à défaut de cette entente mutuelle que le Conseil fédéral les constitue d'autorité (1). Les industries peuvent librement se grouper comme bon leur semble sur le territoire de l'empire. La circonscription peut être aussi restreinte que possible, pourvu que l'association se suffise à elle-même ; une même industrie peut ne former qu'une association unique pour tout l'empire.

Ces associations minutieusement réglées par la loi jouissent de droits importants. Elles peuvent édicter des réglements destinés à prévenir les accidents de l'industrie, et frapper d'une amende les contrevenants ; elles peuvent aussi exercer une surveillance effective sur les établissements qui relèvent d'elles. Elles ont la personnalité morale.

---

(1) Les Associations pour l'assurance des ouvriers agricoles et forestiers sont toujours constituées par voie d'autorité. Elles peuvent déléguer l'administration de l'assurance aux autorités locales.

Chaque corporation doit enregistrer tous les industriels atteints par l'obligation de l'assurance et compris dans son rayon ; elle doit aussi classer les différentes industries d'après les risques d'accidents, et dans chaque classe fixer un coefficient de risques suivant la perfection plus ou moins grande de l'aménagement de l'industrie.

Au-dessus de ces associations pour les contrôler et les diriger, est établie une administration qui constitue un service de l'empire, l'*Administration impériale des assurances*. Elle se compose de trois membres permanents nommés par l'Empereur sur la proposition du Conseil fédéral et de huit membres élus pour un certain temps, savoir : quatre par le Conseil fédéral, deux par les directions des Associations professionnelles, et deux par les représentants des ouvriers. Toutes les décisions de l'Administration des assurances sont en dernier ressort, à moins qu'il n'en soit autrement disposé par la loi : le recours en ce cas est porté devant le Conseil fédéral.

Cependant les divers Etats qui composent l'Empire peuvent établir, sur leur territoire et à leurs frais, des *Administrations nationales des assurances,* composées à peu près de la même manière que l'Administration impériale. Elles comprennent : trois membres nommés à vie par le souverain de l'Etat confédéré, et quatre membres élus par les directions des Associations professionnelles situées dans l'étendue de ces Etats, et par les réprésentants des ouvriers. Ces adminstrations exercent en principe tous les droits attribués à

l'Administration impériale par rapport aux Associations professionnelles qui ne s'étendent pas en dehors des frontières de l'Etat.

Les ressources destinées à couvrir les indemnités et les frais d'administration sont créées au moyens de cotisations, qui sont réparties chaque année entre les membres proportionnellement aux salaires payés et aux tarifs des risques. Il faut y joindre les impositions additionnelles destinées à former le fonds de réserve.

Pour le réglement des contestations auxquelles donne lieu le droit aux indemnités la loi organise des juridictions arbitrales, une au moins pour la circonscription de chaque Association professionnelle. Elles se composent d'un président nommé par l'autorité centrale de l'État auquel elles appartiennent et de quatre assesseurs élus, savoir : deux par les membres de l'Association professionnelle et deux par les représentants des ouvriers assurés. Les représentants sont élus eux-mêmes par les directions des diverses caisses des malades reconnues par la loi (locales, industrielles et des corporations ainsi que les caisses des mineurs), qui ont leur siège dans la circonscription de l'Association et qui comptent parmi leurs membres au moins dix personnes assurées. Les représentants des fractions faisant partie de la Direction de ces caisses ne prennent pas part à l'élection. Ce sont ces mêmes représentants des ouvriers qui nomment deux des membres électifs de l'Administration impériale des assurances.

Les sentences des juridictions arbitrales peu-

vent être frappées d'appel, et l'appel est porté devant l'Administration impériale des assurances.

Pour comprendre dans tous ses détails la situation de l'ouvrier allemand assuré, il faut combiner la loi sur l'assurance contre les maladies avec la loi du 6 juillet 1884. L'assurance contre les maladies supporte une part assez considérable des dépenses et des indemnités auxquelles donnent lieu les accidents industriels. Lorsque l'accident n'a causé que des blessures, les frais de traitement pendant les treize premières semaines, ainsi que les secours pécuniaires fournis pendant ce laps de temps à l'ouvrier ou à ses proches sont supportés par l'assurance contre les maladies, qui est alimentée principalement par les cotisations des ouvriers ; le patron n'est astreint qu'au tiers de la cotisation totale versée par les assurés (1). Ce n'est guère qu'à partir de la quatorzième semaine que ces frais grèvent la caisse des accidents. Par exception, si la victime n'est pas assurée contre les maladies, tous les frais de traitement sont à la charge de la caisse des accidents. Ce qui est vraiment à la charge de cette dernière, ce sont les frais de traitement après la quatorzième semaine et surtout les pensions, qui en cas d'incapacité de travail doivent être servies au blessé ou à ses proches, les pensions qui, en cas de mort, doivent

(1) L'assurance contre les maladies n'est pas obligatoire, en principe, pour les ouvriers agricoles et forestiers. Les frais de traitement pendant les treize premières semaines sont mis à la charge de la commune dans laquelle l'ouvrier est occupé (Loi du 5 mai 1886, art. 10).

être servies à la veuve, aux enfants ou aux descendants du défunt.

La rente à payer en dédommagement se calcule en proportion du gain de l'ouvrier pendant la dernière année de son occupation dans l'établissement, en ne comptant que pour un tiers la partie du gain quotidien excédant cinq francs. En cas d'invalidité totale, la rente comporte les deux tiers ou 66,6 pour cent du salaire, une fraction seulement de cette somme si l'invalidité est partielle. Si l'accident entraîne la mort, la veuve de l'ouvrier décédé obtient 20 pour cent du salaire jusqu'à la fin de sa vie ou jusqu'à ce qu'elle se remarie ; les enfants chacun 15 pour cent jusqu'à l'âge de quinze ans révolus ; les ascendants 20 pour cent au plus s'ils sont sans ressources et ont été entretenus par l'ouvrier assuré.

Quand un accident se produit, le patron doit, dans le délai de deux jours, en faire la déclaration à la police locale. L'autorité fait une enquête, à laquelle assistent : un représentant de l'Association, le fondé de pouvoirs élu par la direction de la caisse des maladies, à laquelle la personne tuée ou blessée appartenait à l'époque de l'accident, ainsi que l'entrepreneur industriel. Le réglement des indemnités est fait par la direction de l'Association. Les interressés peuvent en appeler, pendant quatre semaines, à la juridiction arbitrale, dont la décision peut elle-même être attaquée. Le recours est alors porté devant l'Administration impériale des assurances.

L'obligation à l'assurance n'implique pas néces-

sairement l'inscription à une caisse déterminée. Les ouvriers qui faisaient déjà partie d'une caisse de secours libres des associations professionnelles *(Gewerkereine)* sont dispensés de se faire inscrires à des caisses obligatoires de création nouvelle. Il existait déjà un grand nombre de ces caisses libres ; elles se sont fondées, il y a une vingtaine d'années, grâce à l'initiative de Schultze-Delitsch.

Il est difficile de prévoir dès à présent quels seront les résultats de cette législation au point de vue économique et au point de vue politique. Que résultera-t-il de cette organisation générale des patrons et des ouvriers en corporations régionales autonomes ? Quelles forces prendront dans la suite ces puissantes associations, quelles fonctions politiques et sociales sont-elles appelées à développer? L'avenir seul nous le dira. Mais on peut dès aujourd'hui se rendre compte des inconvénients et des dangers du système corporatif (1).

On doit d'abord remarquer l'extension que le gouvernement allemand a été obligé de donner à l'assurance obligatoire contre les accidents (Lois du 28 mai 1885 et du 5 mai 1886, loi du 11 juillet et loi du 13 juillet 1887). Où s'arrêtera-t-on dans cette voie ? — Les charges imposées à l'industrie sont véritablement de nature à faire reculer les partisans les plus déterminés de ce genre d'assurance.

Il y a d'abord cette série de formalités intermi-

---

(1) Voy. *Les lois d'assistance ouvrière en Allemagne* par E. Gruner. Rapport de M. Marteau consul de France en Allemagne. J. Off. des 23, 24, 25 mai 1887.

nables et vexatoires imposées par la loi de 1884. Chaque corporation doit rechercher quels sont, dans ses limites territoriales, les industriels soumis à l'assurance, poursuivre les patrons récalcitrants, classer les établissements d'après les risques, se tenir au courant des mutations opérées dans le personnel ou dans l'outillage des exploitations. On comprend alors les plaintes qui s'élèvent, surtout parmi les patrons de la petite industrie, contre les paperasseries multiples et les exigences administratives auxquelles la loi les soumet. Il faut, pour triompher de ces protestations, l'autorité et la vigueur du gouvernement allemand. Encore a-t-il été singulièrement servi dans sa tâche par les syndicats, qui existaient déjà dans les grandes industries et qui ont puissamment aidé à la formation des corporations d'assurances.

Voyons maintenant les charges financières. Les cotisations sont réparties chaque année entre les membres proportionnellement aux salaires payés et aux tarifs des risques. Mais il faut aussi tenir compte de l'imposition additionnelle, qui pendant onze années devra servir à constituer le fonds de réserve. Il faut surtout considérer que, d'une part, les versements de la première année ne doivent satisfaire qu'aux charges nées et exigibles cette année, que d'autre part le montant des pensions s'accroîtra d'année en année; aussi les cotisations, d'abord inférieures à celles que demanderaient une société libre d'assurances, devront augmenter à mesure qu'augmenteront les dépenses de toute sorte de la corporation. On a calculé que les char-

ges ne deviendraient constantes qu'au bout de soixante-quinze ans et seraient alors beaucoup plus grandes que celles imposées par une société privée. Si dès les premières années la loi de 1884 apporte un soulagement aux patrons de la grande et de la moyenne industrie en les dégageant de toute responsabilité civile, et si, pour le présent, la loi constitue une véritable prime donnée à l'industrie, d'ici à quelques années la charge deviendra extrêmement lourde (1).

Faut-il parler maintenant du mécontentement des ouvriers? Le capital que leur allouaient les tribunaux pouvait leur permettre de payer leurs dettes, de monter un petit commerce, d'acquérir des moyens d'existence. Maintenant ils sont réduits à une pension, souvent insuffisante, qui peut toujours être diminuée ou retirée si la corporation juge que les besoins ne sont plus les mêmes. Tout lien avec leur patron est rompu; ils n'ont plus affaire qu'à la corporation, dont la surveillance ressemble fort à celle de la police, à l'intervention de laquelle on a du reste souvent recours.

La conclusion de l'ouvrage de M. Grüner est que la loi pèsera lourdement dans quelques années sur

---

(1) Si on représente par une moyenne de 8,35 par ouvrier la prime exigée chaque année par une compagnie d'assurances, avec le système de la loi allemande, la prime devra être de 1,67 la première année, de 9,32 la vingtième et de 14,14 la soixante-quinzième. Encore faut-il y ajouter les frais d'administration qui monteront de 1 mark 80 à 2 marks par ouvrier et par an. M. Gruner n'hésite même pas à prévoir la faillite des corporations et le danger le plus sérieux pour l'Empire qui a garanti les engagements pris par les corporations.

l'industrie allemande. Elle sera un bien dans certaines régions de l'Allemagne, où les industriels avaient entièrement négligé les devoirs de patronage et de bienfaisance ; mais en Alsace et dans quelques autres parties de l'Allemagne du Sud, où fonctionnaient heureusement les institutions de prévoyance, la loi est une déception pour l'ouvrier.

Le rapport de M. A. Marteau, consul de France en Allemagne, sur cette loi « inquisitoriale « est conçu dans les mêmes idées. « Les associations de profession ne sont autre chose que les anciennes corporations de métier du Moyen-Age, avec leur cortège de réglementations, de mesures policières, et leur juridiction spéciale. — Les frais d'administration sont énormes, bien plus considérables qu'on ne l'avait imaginé (1). Les patrons se plaignent du flot toujours croissant d'une paperasserie qui les submerge. » Et il termine en disant qu'avant peu la loi de 1884 devra subir de très grandes modifications, qui la mettront en harmonie avec les mœurs actuelles et les besoins de la civilisation moderne.

Il est à remarquer que depuis l'application de la loi le nombre des accidents a considérablement augmenté, même le nombre des accidents mortels,

---

(1). Les dépenses exigées par l'application de la loi se montent à 4.810.575 francs et les indemnités allouées y compris le traitement thérapeutique ne dépasse pas 6.716.870 francs ; environ 1. 25 de frais pour 1.75 d'indemnité distribuée. L'assurance profite surtout à la bureaucratie qui l'administre.

ce qui tend à prouver que l'ouvrier se montre plus imprudent. Le nombre total des accidents qui en 1886 était de 27,19 pour cent ouvriers s'est élevée à 28,02 en 1887 et à 32,1 en 1888. La loi s'est donc retournée contre son but. L'augmentation du nombre des accidents est presque une conséquence nécessaire de la loi ; les patrons sont plus négligents à prévenir les accidents, les ouvriers se surveillent moins et au besoin simulent des blessures, les médecins et les arbitres, par humanité, ne marchandent pas les secours et les pensions.

Les résultats sont-ils plus satisfaisants au point de vue politique ? Il entrait dans les vues de M. de Bismarck, qui venait de faire voter des mesures de répression contre les socialistes (loi du 21 octobre contre la propagande socialiste) (1), de pousser les pouvoirs publics à prendre une série de mesures tutélaires en faveur de la classe ouvrière, au moyen de l'assurance : assurance contre la maladie, contre les accidents et caisse de retraite pour la vieillesse (2). Le chancelier veut enrayer le socialisme en le combattant avec ses propres armes ; et, pour cela, il n'a pas hésité à entrer dans la voie du socialisme d'Etat ou du « socialisme de caserne », comme on l'appelle déjà en Allemagne. L'exposé des motifs du projet de loi déclare hardiment que l'Etat est, entre autres

(1) Cette loi a été prorogée par les lois du 31 mai 1880, 28 mai 1884, 20 avril 1886. Le Reichstag vient de refuser le renouvellement de cette loi, en janvier 1890.

(2) Ce projet a été voté seulement en mai 1889.

choses, une institution de bienfaisance. Mais il ne semble pas que jusqu'ici M. de Bismarck ait eu lieu de se féliciter. Le nombre des socialistes ne fait qu'augmenter à chacune des élections générales (1). Récemment encore, les grèves des mineurs de Westphalie ont montré la puissante organisation des syndicats ; l'État a dû intervenir, mais sera-t-il toujours maître de la situation ? (2).

ANGLETERRE

(Lois du 27 mai 1878 *et du 7 septembre* 1880) (3).

On est tout étonné d'apprendre que dans un pays comme l'Angleterre, où l'industrie est si développée, et la sollicitude des législateurs pour l'ouvrier si réelle et si constante, il n'y avait, jusqu'à ces derniers temps, pour l'ouvrier blessé, aucun recours contre son patron, sauf dans des cas très exceptionnels. Voici, en effet, quelle était la législation sur la matière.

Une loi de Charles II, qui semble n'avoir fait que reproduire d'anciennes coutumes de l'époque féodale, déclarait le maître responsable de tout

---

(1) Aux élections de février 1890, les socialistes ont obtenu un demi-million de voix de plus qu'en 1887.

(2) Voy. — *Le Socialisme d'Etat dans l'Empire allemand*, par M. Charles Grad, député au Reichstag. *Revue des Deux Mondes*, du 15 février 1888.

(3) *Annuaire de législation étrangère*, 1878 et 1881.

dommage causé par une personne sous ses ordres, ouvrier, agent, domestique, même lorsque le dommage avait lieu hors de sa présence, même lorsque le *servant* ne l'avait pas causé en accomplissant son service, même lorsqu'il l'avait causé en désobéissant aux ordres reçus.

La jurisprudence devait s'efforcer de tempérer une loi aussi fâcheuse, mais elle l'a fait dans un sens qui, selon l'expression d'un magistrat, est « une injustice venant faire exception à une autre injustice. » Elle en vint à tourner et à supprimer complètement la loi, à refuser tout recours à la victime d'un accident. La question se posa de savoir si la loi s'appliquait au dommage causé à un ouvrier par un autre ouvrier aux ordres du même patron, et la raison de douter venait de ce que la loi parlait seulement du dommage causé à un étranger. Une décision fameuse rendue en 1837, dans une affaire Priestley Fowler, fixa la jurisprudence sur ce point. Il fut décidé que la loi ne s'appliquait pas au dommage causé à l'ouvrier par un de ses camarades, et la jurisprudence, allant toujours plus loin dans cette voie, réputa camarade du blessé tout agent quelque fût son grade, fût-il directeur de l'usine, placé sous les ordres du même patron. Il n'y avait de responsabilité que quand la faute venait du maître personnellement. Elle n'existait donc que dans les petits ateliers, où le maître travaille lui-même avec ses ouvriers. Dans les grandes industries, l'ouvrier ne pouvait obtenir la réparation du dommage éprouvé dans un travail commun, dans un *common*

employment, le patron n'apparaissant que rarement et n'ordonnant guère par lui-même.

Cependant les dispositions législatives, concernant le travail des ouvriers dans les usines, sont très nombreuses depuis le commencement du siècle. Une loi du 22 juin 1802 limitait à douze heures la journée de travail, et prescrivait certaines mesures de salubrité. Elle n'était applicable qu'aux filatures de laine et de coton ; mais, durant trente ans, cette loi resta lettre morte. La loi du 29 août 1833 étendit ces dispositions à toutes les filatures à moteur mécanique, et institua quatre inspecteurs chargés de la faire exécuter.

La loi du 6 juin 1844 règlementa le travail des enfants et des femmes et prescrivit de sérieuses mesures de précaution. La loi du 5 août 1850 limita à dix heures et demie la journée de travail des femmes et des enfants. Toutes ces lois ne concernaient encore que les filatures à moteur mécanique ; elles furent étendues en 1861 aux fabriques de dentelles à la mécanique et de tulle, en 1864 aux usines de certaines industries dangereuses ou très-pénibles (fabriques de cartouches, d'amorces fulminantes, d'allumettes chimiques, de papiers peints, briqueteries et tuileries, ateliers de ciselage du velours) ; en 1870 et 1871, uux usines d'impression sur étoffes et de blanchiment, teintureries et fabriques de conserves alimentaires, en 1867 à tous les ateliers employant cinq personnes et plus, — La loi du 30 juillet 1874 fixa à quatorze ans, au lieu de treize, la période légale de l'adolescence et à dix ans au lieu de huit l'âge d'admission au

travail. La loi du 10 août 1872 règlemente le travail dans les mines métalliques et dans les houillières.

Ces dispositions faites chacune pour un genre d'industrie, selon les besoins du moment, manquent d'ordre et de clarté dans leur ensemble ; il était nécessaire de les coordonner, d'en faire la synthèse générale. C'est dans ce but que fut votée la loi du 27 mai 1878 (1). Elle règlemente l'ensemble du travail industriel, s'appliquant sans distinction à tous les établissements, où ne s'exécutent que des opérations manuelles ; elle étend à tous les ouvriers et apprentis la protection que les favorisés trouvaient seuls jusqu'alors dans certaines lois spéciales, réunissant en un seul corps les règles éparses dans les lois antérieures. Presque tous les articles édictent des mesures de précaution assez complètes ; il y a très-peu de choses concernant les accidents. L'art. 31 oblige le patron à informer sur le champ l'inspecteur et le médecin commissionné de tout accident qui cause une blessure entraînant une incapacité de travail de quarante-huit heures, à peine de cinq livres d'amende. L'art. 82 inflige une amende de 100 livres, si un accident résulte de ce que le patron n'a pas établi les appareils protecteurs obligatoires. Le montant de l'amende est employé, en tout ou en partie, à indemniser la victime et sa famille.

---

(1) « An act to consolidate and amend the Law relating to Factories and Workshops » 41 Victoria, c. 16. Annuaire de lég. étr., p. 15.

Il résulte de cet article et de l'art. 87 que le chef de l'entreprise n'est responsable que lorsqu'il est en faute, et en faute personnelle. Sur ce point rien n'est changé, on reste sous l'empire de l'ancienne législation : le patron n'est pas responsable de la faute de ses préposés. En effet l'art. 87 lui permet, lorsqu'il est prévenu d'une contravention à la loi, de faire traduire devant la Cour la personne qu'il prétend être l'auteur véritable de la contravention. Elle seule sera condamnée, s'il est établi, qu'elle seule est l'auteur de la contravention.

La loi du 7 septembre 1880 (1) « pour étendre et régler la responsabilité des patrons en ce qui concerne les dommages éprouvés par les ouvriers à leur service », vint enfin modifier les principes admis jusque-là. Cette loi est en vigueur depuis le 1er janvier 1881. Aujourd'hui, le patron répond : 1° de sa faute personnelle (défaut dans le mode de travail ou dans le matériel ; — 2° des fautes de ses représentants, c'est-à-dire de ceux que le maître a commis pour avoir la conduite des travaux ; — 3° des fautes de toute personne employée, lorsque l'accident n'est arrivé à l'ouvrier que parce qu'il s'est conformé à des ordres reçus. — Dans les chemins de fer, la compagnie répond de la négligence de tout employé chargé des signaux, de la conduite des trains ou des machines.

---

(1) « An act to extend and regulate the liability of employers to mode compensation for personal injuries by workmen in their service. » 43 et 44, Victoria, C. 42. — Annuaire de lég. étr., 1880, p. 37.

La responsabilité établie par la loi anglaise est donc à peu près la même que celle qui résulte des articles 1382 et suivants du Code civil. Elle est fondée sur le même principe, la faute du patron ou de ses préposés. La preuve des faits constitutifs de la faute doit être faite par la victime. Mais sur plusieurs points la responsabilité a moins d'étendue que dans notre législation.

1° L'ouvrier n'est qu'à moitié protégé contre les accidents qui proviennent du fait de ses camarades. En effet, la loi ne déclare le patron responsable que lorsque l'accident est arrivé par le fait de quelqu'un qui agissait en conformité des règlements ou en exécution des ordres donnés. Si le fait qui a produit l'accident est prohibé par un règlement, s'il est contraire aux prescriptions du maître ou de ses employés, la victime n'a aucun recours contre le patron. Le chef de l'entreprise est donc seulement responsable des ordres qu'il donne, il n'est pas tenu d'en surveiller l'exécution. Notre jurisprudence ne fait pas, à bon droit, cette distinction. Le patron est responsable non seulement à raison des ordres donnés, mais encore à raison du choix de ses employés et de la surveillance qu'il exerce. La distinction de la loi anglaise est un vestige de l'ancienne théorie du *common employment*, fondée sur l'idée que les ouvriers doivent se surveiller les uns les autres.

2° La faute personnelle de la victime, qui a omis d'avertir de la défectuosité d'un instrument, fait disparaître la responsabilité du patron. Et cependant, il peut y avoir en même temps une faute du

patron. Nous sommes plus logiques en décidant que la faute de l'un ne supprime pas celle de l'autre, et qu'elle ne peut que modérer le chiffre des dommages-intérêts.

3° Tandis que la loi anglaise fixe un maximum d'indemnité trois ans de salaire, notre loi établit la responsabilité illimitée.

4° Dès que le fait qui a produit l'accident n'était pas prohibé par un règlement approuvé par l'autorité, il n'y a pas lieu d'accorder des dommages-intérêts. Le patron est couvert par l'observation du règlement : il n'a pas à se préoccuper de chercher des mesures de protection en rapport avec les progrès de la science, ou nécessités par l'invention de nouvelles machines. Les prescriptions pour la sécurité et la protection des travailleurs très bonnes quand elles sont édictées, deviennent bien vite insuffisantes. C'est là le grand inconvénient de la réglementation préventive ; le législateur ne peut tout prévoir, surtout à une époque où la science marche à pas de géant. Souvent un appareil protecteur nouveau, non encore obligatoire eut empêché l'accident ; mais l'entrepreneur n'y étant pas tenu, n'en voudra pas faire les frais d'installation. Chez nous, au contraire, où la loi n'a rien prescrit, la jurisprudence exige que l'on prenne toutes les mesures de précaution, quelque coûteuses et quelque inusitées qu'elles puissent être. La vigilance de l'industriel est toujours en éveil, et toujours à la recherche des moyens d'amélioration et de perfectionnement.

En résumé, les principes de la responsabilité

sont les mêmes dans les deux législations, et s'il y a quelques différences au point de vue de la protection des travailleurs, elles sont toutes à l'avantage des ouvriers français.

SUISSE

(Lois du 23 mars 1877 et du 25 juin 1881).

Dès 1868 la Suisse préparait l'organisation légale du travail dans les fabriques, à la suite d'une motion du docteur Joos, conseiller national, invitant le gouvernement à procéder à une enquête générale sur le travail des enfants. Dans un petit nombre de cantons seulement on avait pris des mesures de protection en leur faveur. — Une seconde enquête faite dans le courant de la même année aboutit à des résultats plus certains. Les faits graves qu'elle révéla, firent prendre au conseil fédéral une décision énergique à ce sujet. Il s'agissait de mettre un terme à l'exploitation abusive des enfants et de préparer pour l'avenir des générations vigoureuses. Une question se présentait immédiatement. Fallait-il confier à la Confédération ou aux cantons le soin de légiférer sur le travail des enfants? La constitution en vigueur ne permettait pas au gouvernement central de prendre l'initiave d'une réglementation uniforme. Pour reprendre la campagne en faveur des enfants, il fallut attendre que le mouvement d'unification eût abouti à la révision de la constitution. L'art. 34 de la Constitution du 29 mai 1874 était ainsi conçu : « La Confé-

« dération a le droit de statuer par des prescriptions « uniformes sur le travail des enfants dans les « fabriques, sur la durée du travail qui pourra « être imposée aux adultes ainsi que sur la pro- « tection à accorder aux ouvriers contre l'exercice « des industries insalubres et dangeruses » (1).

Le Conseil fédéral présenta son projet à la date du 6 décembre 1875 à la haute Assemblée fédérale. Il prétendait ne proposer qu'un travail d'unification ; en réalité la proposition avait une portée beaucoup plus considérable. Voté par le Conseil national, le projet fut ensuite soumis au Conseil des États, qui l'adopta sans modifier gravement la rédaction primitive, et devint la loi du 23 mars 1877 (2).

Cette loi réglemente non seulement le travail des enfants, mais encore celui des femmes et des ouvriers majeurs. Elle soumet à des prescriptions minutieuses l'établissement et la distribution intérieure des fabriques. Elle précise les conditions suivant lesquelles les contrats intervenus entre patrons et ouvriers peuvent être résiliés, le mode de règlement des salaires, le maximum de la journée de travail, prohibe le travail de nuit et le travail du dimanche, édicte quelques prescriptions dans l'intérêt des femmes, fixe à quatorze ans l'âge d'admissibilité des enfants dans les fabriques. Des inspecteurs généraux ou spéciaux sont chargés de faire exécuter la loi.

---

(1) Annuaire de lég. étr. 1875, p. 450.

(2) Annuaire de lég. étr. 1878, p. 581.

La partie la plus originale de cette loi est celle qui a trait à la responsabilité en matière d'accidents. Jusqu'alors les législations cantonales ne contenaient aucune disposition sur ce point. Comme la loi allemande sur les chemins de fer du 7 juin 1871, la nouvelle loi suisse (art. 5), édicte une présomption de faute contre le propriétaire de la fabrique où l'accident est arrivé. L'article ajoute qu'une loi fédérale statuera sur la responsabilité provenant de l'exploitation des fabriques. La loi du 23 mars 1877 soumise à la votation populaire, ne fut maintenue qu'à une faible majorité. Aussi la loi annoncée fut-elle élaborée promptement. Elle fut admise le 25 juin 1881 (1).

Celui qui exploite une fabrique est responsable du dommage causé à un employé ou à un ouvrier tué ou blessé, soit que l'accident ait pour cause une faute imputable au patron, à son mandataire, ou à son représentant, soit qu'il n'y a aucune faute à la charge de ces personnes. Il peut faire tomber cette présomption en prouvant que l'accident a pour cause la force majeure, ou des actes criminels ou délictueux imputables à des personnes étrangères à l'établissement, ou la propre faute de la victime.

Dans les industries désignées par le Conseil fédéral, le patron est en outre responsable des maladies survenues aux ouvriers, lorsqu'il est cons-

---

(1) Annuaire de lég. étr. 1882, p. 592.

taté qu'elles ont exclusivement pour cause l'exploitation de ces usines.

Il résulte de ces dispositions que le patron répond seul des accidents dont la cause est inconnue. — Toutefois sa responsabilité est réduite ; lorsque l'accident résulte d'un cas fortuit et lorsque la faute qui a provoqué l'accident est en partie imputable à la victime. — La loi suisse distingue donc la force majeure qui libère le fabricant de toutes ses obligations, et le cas fortuit qui ne fait que les réduire (1). Cette différence nous semble assez difficile à justifier, car nous prenons d'habitude ces deux mots indifféremment l'un pour l'autre. Peut-être concorde-t-elle avec la distinction de l'art. 1733 du Code civil, entre les cas fortuits ordinaires que les parties ont pu prévoir, et les cas fortuits extraordinaires, qu'on appellerait cas de force majeure. Cette distinction se comprend pour interpréter une convention, mais non en l'absence de toute convention ; qu'il y ait cas fortuit ordinaire ou extraordinaire, il y a une cause étrangère impersonnelle, c'est-à-dire qui n'est imputable à personne, et dans ce cas pas de question de responsabilité mais une question de risques.

C'est le juge qui fixe le montant de l'indemnité d'après les différents éléments énumérés par la loi : frais de maladie, frais funéraires, préjudice causé à l'ouvrier et à sa famille. Mais comme dans la loi anglaise, il est lié par un maximum. « Il

---

(1) Voy. Discours de M. Girard. *Jour. offic.* 14 mai 1882, et le rapport, *J. offic.* Ann. 1882. p. 1008. Voyez aussi Sauzet, *Rev. crit.* 1883.

ne peut allouer une somme supérieure en capital à six fois le montant du salaire annuel de l'employé ou de l'ouvrier, ni excéder la somme de six mille francs, non compris les frais de traitement médical d'entretien et d'inhumation » (art. 6). Cette limitation n'existe pas lorsque l'acte qui a produit l'accident est punissable pénalement. — « Le juge peut avec l'assentiment de tous les intéressés substituer au paiement d'un capital l'allocation d'une rente annuelle équivalente. » — Les créances d'indemnité sont incessibles et insaisissables (art. 7).

Lorsque l'employé ou l'ouvrier tué, blessé ou malade était assuré à une caisse de secours, les sommes payées par cette caisse à la victime sont déduites du montant de l'indemnité, en totalité si la participation du fabricant n'a pas été inférieure à la moitié des primes, et pour la part proportionnelle acquise par ses contributions, si elle a été inférieure à la moitié (art. 9).

Toute convention qui aurait pour effet de limiter ou d'exclure d'avance la responsabilité établie par cette loi est nulle et de nul effet. Les actions en dommages-intérêts se prescrivent par un an, à compter du jour de l'accident, qui a amené la mort ou les blessures, ou de la constatation officielle de la maladie.

Comme en Allemagne la responsabilité des entreprises de chemin de fer est réglée par une loi spéciale. C'est l'objet de la loi fédérale du 1er juillet 1875 (1). Le principe est le même qu'en Alle-

(1) Loi du 1er juillet 1875 concernant la responsabilité des morts ou

magne : la compagnie est responsable à moins que l'accident ne soit dû à une force majeure, à la faute des voyageurs ou d'autres personnes non employées à l'administration, ou à la faute de celui qui a été tué ou blessé. Il appartient au juge de fixer le montant des indemnités dues à la victime ou à ses ayants droit ; il n'y a pas de maximum. Ici l'action est prescrite par deux ans, qui courent du jour de l'accident. Toute clause contraire est nulle.

Ces principes ne sont applicables que dans les accidents de chemins de fer ou de bateaux à vapeur et des fabriques. Les autres industries restent soumises au droit commun : la faute n'est pas présumée. On peut cependant citer une loi du 26 juin 1878 (1) du canton de Genève qui établit comme règle générale la présomption de faute, et la rend applicable à l'entrepreneur de tout chantier.

Les effets de cette législation désastreuse, prédits par les adversaires de la loi lors de la discussion, ne se sont pas fait attendre. La réduction de la journée de travail à onze heures a fait immédiatement baisser les salaires dans la proportion d'un douzième. Beaucoup d'industriels ont même profité de l'occasion pour abaisser encore de 4 à 5 p. 100 en sus la rémunération de leurs ouvriers afin de la mettre en rapport avec l'avilissement

---

blessures occasionnées par l'exploitation des chemins de fer et des bateaux à vapeur. Annuaire de lég. étr. 1875, p. 739.

(1) Annuaire de lég. étr. 1879, p. 588.

des prix. — Il en est résulté ensuite une altération profonde des rapports entre patrons et ouvriers. Rien ne justifiait l'intervention de l'État, ni l'établissement d'une législation aussi lourde pour les chefs d'industrie. Il n'y avait pas en effet d'abus criants, l'ouvrier était bien traité, mieux qu'en aucun pays d'Europe. Les institutions de secours ont été découragées, l'État enlevant aux patrons le soin de prendre l'initiative des mesures d'assistance pour les ouvriers. « Des patrons « avaient pris une initiative très heureuse en orga- « nisant dans leurs usines et dans leurs fabriques « des sociétés de secours au profit de leurs ou- « vriers ; ils avaient fait des sacrifices très consi- « dérables pour alimenter ces caisses, pour les faire « prospérer ; lorsque la loi a été votée et lorsque « ces patrons ont vu que dans aucun cas ils ne « pourraient échapper à la présomption légale, ils « ont abandonné ces sociétés de secours, ils ont « renoncé à ces velléités excellentes qui étaient « en voie d'exécution (1). »

ITALIE

(Loi du 8 juillet 1883).

En Italie, le législateur, tout en donnant aux ouvriers un témoignage éclatant de sa sollicitude, n'a pas procédé de la même manière qu'en Alle-

(1) Discours de M. Rodat, *Journ. Off.* Déb. Chambre, 21 octobre 1884, p. 2072.

magne. — En ce qui concerne le louage d'ouvrage, le Code civil italien ne fait guère que reproduire les articles du Code civil français. La question de la responsabilité du patron n'est pas résolue par des textes spéciaux ; elle rentre dans les principes généraux analogues à nos articles 1382 et suivants.

Tandis que la nouvelle législation de l'empire allemand est une œuvre de contrainte, la loi italienne du 8 juillet 1883 (1) est une œuvre de liberté. Le législateur a simplement approuvé une convention passée le 8 février 1883, entre le ministre du commerce et les caisses d'épargne de Milan, de Turin, de Bologne, de Rome, de Venise, de Cagliari, le « monte dei Paschi » à Sienne et la caisse d'épargne de Gênes, la banque de Naples, la banque de Sicile, pour fonder « une caisse nationale en vue d'assurer les ouvriers contre les accidents auxquels ils sont exposés dans leurs travaux ». Il autorise cette caisse à se servir gratuitement des caisses d'épargne postales pour l'établissement des contrats d'assurance et pour tous les actes qui s'y rattachent, y compris les recouvrements de primes et les paiements d'indemnités. Cette caisse constitue une personne morale autonome, administrée par le Comité exécutif de la caisse d'épargne de Milan. Un Conseil supérieur, composé de membres de ce Comité et d'un représentant de chacun des établissements signataires,

(1) *Gazette officielle du Royaume* du 17 juillet 1883, n° 166. — *Ann. lég. étr.*, 1884, p. 439.

détermine la marche générale de l'administration, délibère sur la réforme éventuelle des tarifs, établit les règles suivant lesquelles chacun des établissements fondateurs doit procéder à la vérification de l'accident et à la liquidation des indemnités.

Le fonds de garantie est fixé à 1.500.000 francs ; chacun des établissements y contribue pour la somme fixée par la convention. Le fonds de la caisse est composé des primes d'assurance, du revenu des capitaux employés, des legs, des dons et de tous autres produits éventuels ou volontaires.

« Peuvent être assurées toutes personnes résidant dans le royaume, ayant atteint l'âge de dix ans, qui se livrent à des travaux manuels, ou qui louent leurs services à la tâche ou à la journée. » (article 8 de la convention). L'assurance est individuelle ou collective. Elle est faite soit par les patrons seuls, soit par les patrons et les ouvriers, soit par les ouvriers seuls réunis en syndicat. L'assurance individuelle et l'assurance collective sont établies pour tous les cas d'accidents qui ont amené : la mort de l'assuré, l'incapacité de travail, soit absolue et permanente, soit permanente et partielle, soit temporaire quand elle dépasse un mois.

Le Comité exécutif de la caisse d'épargne de Milan prépare le tarif des primes et le tableau proportionnel des indemnités, qui sont soumis à la double approbation du Conseil supérieur et du gouvernement. Les tarifs, eux-mêmes, ainsi que la qualification et la détermination des cas d'incapacité de travail, font l'objet d'un règlement ap-

prouvé par décret royal, le Conseil d'Etat entendu. Les tarifs doivent être revus tous les cinq ans.

Les indemnités sont liquidées en capital, entre les mains de celui qui éprouve le dommage ; mais le capital, sur la demande de l'ayant droit, peut être versé à la caisse nationale des pensions, pour que celle-ci les convertisse en rente viagère ou temporaire.

Les actes constitutifs de la caisse, les modifications successives de ses statuts, les polices, les registres, les certificats, les actes de notoriété, et les autres pièces nécessaires aux assurés ou à la caisse, les dons et legs faits à la caisse sont exempts des taxes de timbre, d'enregistrement et d'autorisation gouvernementale.

AUTRICHE

Loi du 28 décembre 1887.

Jusqu'à ces derniers temps, la responsabilité des accidents était régie par le droit commun : les articles 1305 et 1306 du Code civil autrichien écartent la responsabilité de l'auteur d'un dommage, s'il est exempt de faute, ou si en le causant il n'a fait qu'user d'un droit. Aux termes de l'art. 1313, « en principe nul n'est responsable des actions illégales d'autrui auxquelles il n'a pas pris part ».

---

(1) « Gesetz betreffend die Unfallversicherung der Arbeiter. » Reichsgesetzblatt, 1887, p, 1. — Annuaire de lég. étr., 1888, p. 443.

Cette législation est particulièrement dure pour l'ouvrier, surtout en ce qu'elle ne lui permet pas d'obtenir, du moins en général, la réparation des accidents causés par un camarade ou par un préposé du patron.

La loi du 15 mars 1883 (1), complétée et modifiée par la loi du 8 mars 1885 (2), a introduit une réglementation générale de l'industrie. Le régime organisé par ces lois n'est qu'un retour au système corporatif fondé sur la nécessité d'un apprentissage. Par le seul fait de l'exercice d'un métier pour son propre compte ou pour le compte d'autrui, on devient membre de la corporation qui est établie dans le district. Chaque corporation doit avoir une caisse pour les malades alimentée par les cotisations des patrons et des ouvriers. L'autorisation préalable est exigée pour l'établissement des industries à moteurs mécaniques, insalubres, ou d'une exploitation dangereuse. L'autorité impose des mesures de sécurité et de protection selon la nature de ces industries. Et la loi de 1885 oblige les patrons à prendre toutes les mesures nécessaires pour protéger la vie et la santé des ouvriers. Les corporations peuvent faire visiter et surveiller les usines par des inspecteurs. Mais le point relatif aux accidents n'est pas traité d'une façon particulière. Il fait l'objet d'une loi spéciale.

---

(1) Annuaire de lég. étr., 1884, p. 932.

(2) Annuaire de lég. étr., 1886, p. 184.

(3) En 1877, le gouvernement autrichien avait voulu établir la présomption de culpabilité du patron. Ce projet fut rejeté par les Chambres.

En 1885, le gouvernement autrichien avait saisi la Chambre des députés de deux projets de lois sur les assurances des ouvriers, soit contre les accidents (*Unfallversicherung*), soit contre les maladies (*Krankenversicherung*). Ces deux projets de loi établissent le principe de l'assurance obligatoire, et avec des différences de détail parfois assez importantes, reproduisent le système général des récentes lois allemandes sur le même sujet. N'ayant pu être discutés avant la fin de la législature, ils ont été représentés à la nouvelle Chambre des députés. Le projet relatif à l'assurance des ouvriers contre les accidents a été adopté par la Chambre en juin 1886 ; quant au projet relatif à l'assurance des ouvriers contre les maladies, il n'a été voté que dans la session suivante, le 29 mars 1887, promulgué le 30 mars 1888 (1).

Le projet relatif aux assurances des ouvriers contre les accidents s'applique exclusivement aux ouvriers industriels travaillant dans des ateliers qui emploient des machines à vapeur ou à engrenage. Il est, en principe, étranger aux ouvriers de l'agriculture, de la sylviculture, même aux ouvriers et employés des chemins de fer et aux gens de mer. Tous les efforts d'une partie de la Chambre tendant à faire comprendre toutes ces catégories dans la loi ont échoué. Cependant la Chambre, sans modifier le texte même de la loi, a adopté deux résolutions invitant le gouvernement

(1) Bulletin de la Société de législation comparée, février 1887, p. 196 et suiv., et Ann. de lég. étr., 1888. p. 443.

à examiner les mesures nécessaires pour appliquer la loi aux ouvriers de l'industrie, de l'agriculture et de la sylviculture non visés par elle et à l'étendre également aux chemins de fer ainsi qu'à la navigation intérieure et maritime.

L'ouvrier victime d'un accident a droit à une rente pendant le temps où il demeure incapable de travailler. Toutefois cette rente ne commence à être servie qu'à partir de la cinquième semaine qui suit la date de l'accident. Les frais occasionnés par la maladie pendant les premières semaines seront à la charge de l'assurance contre les maladies. Cette assurance est obligatoire pour les mêmes personnes que l'assurance contre les accidents. Dans le cas d'une incapacité complète de travail, les arrérages de la rente seront égaux à 60 p. 100 du salaire annuel, dans le cas d'une incapacité partielle, ils seront de 50 p. 100 au maximun du salaire de l'année, et variables suivant le degré d'invalidité. Des règles spéciales sont posées pour l'indemnité, en cas de mort d'un ouvrier, au profit de sa veuve, de ses enfants ou de ses ascendants. (art. 7). En cas de blessure, l'assuré n'a droit à aucune indemnité, s'il a causé l'accident intentionnellement. En cas de mort, s'il y a eu intention de l'ouvrier de causer l'accident l'indemnité à payer aux survivants est réduite d'un tiers. (art. 6 et 7).

L'assurance des ouvriers contre les accidents est obligatoire pour les patrons et pour les ouvriers. Les assurances privées sont exclues. Le gouvernement avait proposé de créer une caisse

spéciale d'assurance pour chaque circonscription de chambre de commerce. Mais les tendances fédéralistes de la majorité lui ont fait écarter ce système, pour admettre en principe la création d'une caisse d'assurance contre les accidents dans chaque province. Le ministre de l'intérieur peut cependant autoriser l'établissement de plusieurs caisses dans une même province ou d'une seule caisse dans plusieurs provinces. Le projet n'admet pas que chaque caisse soit formée par des patrons exerçant la même industrie ou des industries analogues. Il repousse ainsi (ce qui a été indiqué dans la discussion) le système des *Berufsgenossenchaften* de la loi allemande. Chaque caisse d'assurance est dirigée par un comité composé pour un tiers de représentants des patrons, un tiers des délégués des ouvriers, un tiers des membres nommés par le ministre. L'Etat exerce une surveillance sur les caisses d'assurances par l'intermédiaire du président de la province et du ministre de l'intérieur (art. 48).

Les diverses exploitations industrielles doivent être classées en catégories, selon la nature des risques à courir (*Gefahrclassen*). Tous les cinq ans cette classification sera révisée à la suite d'une inspection des fabriques. Les primes à payer sont réparties entre les patrons et les ouvriers. Les premiers paient 90 p. 100, et les seconds 10 p. 100. La somme demandée annuellement à chaque assuré est calculée de façon à constituer le capital correspondant aux rentes créées dans l'année, augmenté même d'un tant pour cent destiné à

constituer un double fonds de réserve (art. 16). Le ministre de l'intérieur peut dispenser de participer à la fondation des caisses d'assurances les fabriques ayant déjà des traités avec des compagnies d'assurances, qui offrent des garanties équivalentes à celles de la loi nouvelle.

Les établissements d'assurances sont dirigés par un comité nommé, chacun pour un tiers par les patrons et les ouvriers, et un tiers par le Conseil provincial.

Dans chaque province il y a un tribunal arbitral, devant lequel sont portées les réclamations; le tribunal est composé de cinq personnes, dont trois sont nommées par le gouvernement, une par les patrons et une par les ouvriers.

La loi permet dans certains cas et sous des conditions bien définies de substituer le paiement d'un capital à celui de la rente annuelle (art. 41). La victime d'un accident pourra ainsi chercher dans une petite industrie ou dans un petit commerce une situation indépendante, plutôt que de traîner la vie inutile de rentier.

La loi autrichienne, copiée dans beaucoup de ses parties sur la loi allemande, constitue un réel progrès sur celle-ci, dont elle a su éviter bien des défauts. On ne s'est pas proposé de donner aux institutions d'assurance un caractère centralisateur, ni d'accroître le pouvoir de police du gouvernement à l'égard des ouvriers. Les lois votées en Autriche sont inspirées par des sentiments philantropiques plutôt que par des visées politiques. Elles ont créé un intérêt commun entre patrons

et ouvriers par le partage de la gestion des Caisses d'assurance et par la répartition des charges. L'œuvre autrichienne présente, au point de vue financier, un caractère de stabilité que ne possède pas la législation allemande, car elle ne reporte pas sur l'avenir les charges du présent. Mais le même défaut fondamental subsiste. L'État se substitue à l'individu, qui lui remet le soin de son avenir et de ses vieux jours. Une fois l'État entré dans cette voie d'envahissement sur l'indépendance personnelle, ne faut-il pas craindre qu'il soit entraîné à régler de même tant d'autres questions, dont la solution ne doit sortir que de la libre discussion entre patrons et ouvriers (1) ?

HONGRIE

(Loi XVII sur l'industrie)

La loi du 21 mai 1884 est un véritable Code du travail (2). Elle ne compte pas moins de cent quatre-vingt six articles. Elle divise les industries en trois catégories, selon que l'exercice en est libre, exige un apprentissage, ou est soumis à l'octroi d'une concession. Le contrat d'apprentissage est réglé d'une façon très minutieuse.

Le chef d'industrie est obligé de prendre toutes les précautions nécessaires pour la protection de la

---

(1) Voy. Les lois d'assistance ouvrière et de patronage en Autriche, par M. Grüner, ingénieur des mines.

(2) Annuaire de lég. étr., 1884, p. 329.

vie et de la santé de ses ouvriers (art. 30 et 114). Il est fait au moins une inspection par trimestre par des commissaires qui adressent un rapport annuel au ministre de l'agriculture, de l'industrie et du commerce (art. 121). L'art. 132 réglemente la caisse de secours appartenant à chaque corporation. L'établissement d'une caisse est décidé par les ouvriers à la majorité : ils établissent les statuts, fixent le montant des cotisations, les cas dans lesquels on a droit aux secours, le maximum d'indemnité et le maximum de cotisation (3 pour 100 au plus du salaire).

TROISIÈME PARTIE

PROJETS DE LOI SOUMIS A LA CHAMBRE & AU SÉNAT

Nous venons de voir que les différentes législations européennes se sont inspirées de principes très divers pour résoudre la délicate question de la responsabilité des accidents. Il en est de même des nombreuses propositions de loi qui ont été déposées devant les Chambres françaises. Les unes conservent la responsabilité de droit commun, mais avec présomption de faute contre le patron ; les autres sont basées sur l'idée du risque professionnel, qui est mis à la charge exclusive du chef de l'entreprise, ou à la charge de l'employeur et des ouvriers avec l'assurance obligatoire. Mais les projets de loi, les amendements, les commissions et les législatures même se sont succédé, sans qu'on soit encore arrivé à une solution définitive.

La première en date de ces propositions est celle de M. Martin Nadaud, qui fut déposée le 4 novem-

bre 1881 (1). Elle ne comprend que deux articles. L'article premier décide que « quiconque emploie les services d'autrui est tenu de le garantir contre les accidents résultant du travail, à moins que l'employeur ne prouve que les accidents sont dus à la faute de la victime. Aux termes de l'art. 2, les demandes en indemnité sont portées en première instance devant le conseil des prud'hommes, ou, à défaut, devant le juge de paix, et en appel devant la Cour qui statue comme en matière sommaire. — Ces deux articles devaient prendre place dans le Code civil, au chapitre du louage d'ouvrage, après l'art. 1780.

Rendre le patron responsable non-seulement de sa faute, mais des cas fortuits et des causes inconnues, c'est constituer le patron assureur obligé de ses ouvriers, sans le dire ; c'est confondre une question d'assurance avec une question de responsabilité.

Le 11 janvier 1882 M. Peulevey présentait une proposition sur le même sujet (2). Il attaque vivement le projet Nadaud qui tend à reconstituer des classes, à créer un privilège au profit de l'une d'elles. La présomption légale de faute n'est qu'un expédient de procédure, sans résultats efficaces. Invoquant « les grands principes de la solidarité démocratique » M. Peulevey met à la

---

1) *Journ. Off.* 1881, Annexes n° 5, Doc. Ch. p. 1599. — Déjà dans la précédente législature, M. Nadaud avait déposé le 20 mai 1880 une proposition analogue qui n'eût pas le temps d'être examinée par les Chambres.

(2) *J. Off.* 1882, Ann. 283, Doc. Ch. p. 145.

charge de l'Etat les accidents survenus dans l'exécution d'un travail commandé, pourvu qu'il n'y ait pas faute grave de la part de l'ouvrier. Il fonde une « caisse des accidents du travail », dont le service devait être fait gratuitement par la Caisse des dépôts, tandis qu'une commission admitrative spéciale était appelée à statuer sur les réclamations des victimes ou de leurs familles. Les ouvriers devaient verser annuellement une somme de 2 francs, et l'indemité n'aurait pas dépassé 800 francs. Ils ne pouvaient agir en responsabilité, selon les règles du droit commun, contre l'employeur, que dans le cas de faute lourde.

Le projet présenté par M. Félix Faure (1) était plus complet et mieux coordonné. Il comprenait une double proposition tendant : 1° « à établir et à régulariser les responsabilités en matière d'accidents de fabrique ou de toute exploitation industrielle, agricole ou commerciale ; 2° à établir une caisse d'assurances ayant pour objet de garantir les chefs d'entreprises industrielles, agricoles ou commerciales contre les risques de la responsabilité en matière d'accidents.

M. F. Faure se propose de supprimer toute action judiciaire, parce que la lutte n'est pas égale pour l'ouvrier. « C'est la volonté seule de l'industriel qui crée le risque. C'est le travail qui est responsable de tout accident frappant l'ouvrier dans l'usine ou sur le chantier. » Il déclare le chef de

(1) *J. Off.* 1882, Ann. 399, Doc. Ch. p. 357

toute entreprise responsable, d'une façon absolue, du dommage causé à tout ouvrier blessé ou tué dans le travail. Il ne fait exception que pour les faits criminels ou délictueux, qui restent régis par le droit commun. — Ainsi l'employeur est toujours responsable, que l'accident ait pour cause sa faute, celle de l'ouvrier, ou un cas fortuit, et quelle que soit la nature de l'industrie ou de l'exploitation. Cette présomption de responsabilité est tellement exorbitante, que M. Peulevey a pu dire avec raison « qu'elle dépassait toutes les théories socialistes connues », et qu'un cri de justice doit s'élever contre de pareilles conceptions.

Les accidents sont classés par catégories, selon leur gravité, et un tribunal arbitral composé du juge de paix, du maire, d'un inspecteur du travail, d'un patron et d'un ouvrier est chargé de régler les indemnités prévues par les catégories. Les créances d'indemnité sont déclarées incessibles, insaisissables et privilégiées au rang de l'art. 2101 du Code civil.

La seconde proposition crée, sous la garantie de l'État une caisse d'assurance contre les risques de la responsabilité mis à la charge des chefs d'entreprises. Ceux-ci payent une prime, dont le taux est établi par un tableau classant les industries en cinq catégories, suivant le degré de danger que présente chacune d'elles. Outre ces primes, les ressources de la caisse se composent d'abord du capital appartenant en commun à ladite caisse et à la caisse d'assurances en cas d'accidents, fondée par la loi du 11 juillet 1868, ensuite d'une subven-

tion annuelle, s'il y a lieu. Les ouvriers n'ont aucune prime à verser.

Comme M. Nadaud et bien d'autres, M. F. Faure confond deux choses bien différentes, risques et faute, assurance et responsabilité. Au fond, il établit l'assurance obligatoire de l'ouvrier par le patron, avec faculté pour celui-ci de se réassurer à l'État.

Un autre projet présenté le 7 mars 1882 (1) par MM. Henry Maret, de Lanessan, Clovis Hugues, ne modifiait pas les règles relatives à la responsabilité. Il instituait, dans chaque département, un jury spécial chargé de juger en premier et en dernier resssort, et dans un délai maximum de quatre mois toutes les contestations relatives aux accidents de travail. — Cette dérogation aux règles de la compétence ne se justifie guère. Un jury aura-t-il les connaissances spéciales indispensables en cette matière délicate ? Quel avantage l'ouvrier trouverait-il à être jugé par cette juridiction privilégiée ?

La Commission nommée pour examiner la question des accidents de travail présenta un premier rapport, le 28 mars 1882 (2), sur la proposition Nadaud et les amendements qui s'y rattachaient. Les conclusions du rapport furent rejetées à la discussion en première délibération (3). Un second rapport sur les propositions Peulevey et

---

(1) *J. Offic.*, 1882, Ann. 564, Doc. Ch., p. 751.
(2) *J. Offic.*, Ann., 694, Doc, Ch., p. 1008.
(3) *J. Offic.*, 1882. 14 mai, Déb. Ch., p. 588. Séance du 13 mai.

Faure fut déposé le 11 novembre 1882 (1). Nouveau renvoi à la Commission, après discussion dans les séances des 8, 10 et 12 mars 1883 (2). Les travaux de la Commission aboutirent à un troisième rapport et à une nouvelle rédaction (3). La présomption de responsabilité existe contre le chef de toute entreprise où il est fait usage d'un moteur mécanique ; mais cette présomption cesse lorsqu'il fournit la preuve que l'accident est arrivé par force majeure ou cas fortuit qui ne lui sont pas imputables, ou bien que l'accident a pour cause exclusive la propre faute de la victime. Il encourt de plus une responsabilité spéciale dans les industries qui présentent un risque professionnel. Cette responsabilité est limitée au chiffre des pensions accordées par la loi de 1868 lorsque la prime est de 8 francs. L'affaire est portée devant le juge de paix qui statue en dernier ressort et accorde la somme fixée sur simple constatation matérielle. La responsabilité de droit commun n'en subsiste pas moins toutes les fois qu'il sera possible à l'ouvrier de se prévaloir des articles 1382 et suivants du Code civil et des articles 319 et 320 du Code pénal. Mais les deux indemnités ne peuvent se cumuler.

Le projet de la commission fut adopté en première lecture par la Chambre, après avoir été discuté dans les séances des 20, 21 et 23 octobre (4).

---

(1) *J. Offic.* 1882, Ann. 1334. Doc. Ch., p. 2494.
(2) *J. Offic.* 1883. Séances des 8, 10, 12 mars.
(3) *J. Offic.* 1884, Ann. 2634, Doc. Ch., p. 250.
(4) Séances 20, 21, 23 octobre 1884 ; *J. Off.* des 21, 22 et 24 octobre.

Le Gouvernement avait fait ses réserves. Il s'était engagé à présenter, de son côté, un projet entre la première et la seconde délibération. Une commission extra parlementaire de douze membres, sous la présidence de M. Tolain, fut nommée par le ministre du commerce avec mission d'élaborer un projet de loi. Le texte admis par cette commission consacrait le principe de la présomption de responsabilité du patron, sauf à prouver que l'accident était arrivé par cas fortuit ou force majeure, ou par la faute exclusive de la victime. Il reconnaissait également l'existence du risque professionnel dans certaines industries, et établissait l'assurance obligatoire, l'ouvrier contribuant pour moitié au plus au paiement des primes (2).

M. Rouvier, ministre du commerce déposa, le 24 mars 1885 (3), au nom du gouvernement, le projet annoncé. Il admettait les principes de la commission en ce qui concerne le risque professionnel et l'assurance obligatoire, mais rejetait la présomption de faute. La législature prit fin avant que le projet eût pu être discuté. Dès le commencement de la session suivante, le 29 décembre 1885, M. Rouvier le reprenait pour son compte en collaboration avec M. Françis Laur. Le 2 février 1886 (4) le Gouvernement, par l'organe de M. Lockroy, ministre du commerce et de l'industrie, présentait de son côté un projet qui est la repro-

(1) J. Off. 1886, Ann. 395, Doc. Ch., p. 978.
(2) J. Off. 1885, Ann. 3642, Doc. Ch., p. 430.
(3) J. Off. 1886, Ann. 395, Doc. Ch., p. 978.

duction intégrale de celui qui avait été élaboré par la commission extra parlementaire.

Le titre Ier traite de la *responsabilité de droit commun*. « Sur les usines, manufactures, fabri- « ques, chantiers, mines et carrières, entreprises « de transport, etc., et outre dans les autres ex- « ploitations de tout genre où il est fait usage d'un « outillage à moteur mécanique, le chef de l'entre- « prise est présumé responsable des accidents « survenus dans le travail à ses ouvriers et pré- « posés ». Cette présomption tombe devant la preuve du cas forfuit, de la force majeure, ou de la faute de la victime comme ayant causé l'acci- dent. — L'article 2 dispose que les demandes en dommages-intérêts sont jugées comme en matière sommaire.

Le titre II traite : *du risque professionnel et de l'assurance obligatoire*. « Il y a risque professionnel dans les industries où, soit à raison des moteurs, des matières employées ou fabriquées, l'ouvrier est exposé à un accident dans l'exécution de son travail » (art. 3). C'est le conseil d'État qui devra, suivant ces données, dresser la liste des industries considérées comme présentant un risque profes- sionnel. Dans ces industries, les ouvriers doivent être assurés contre les accidents. L'assurance est contractée par les soins du patron ; l'ouvrier peut- être tenu de contribuer au paiement de la prime jusqu'à concurrence de moitié. Elle devra garan- tir à chaque ouvrier, en cas d'accident, des in- demnités au moins égales au chiffre des pensions et secours que la Caisse d'assurances, établie par

la loi de 1868, alloue lorsque la prime est de 8 fr. Elle peut être contractée soit à cette caisse, soit près des compagnies d'assurance mutuelle ou anonymes (art. 4, 5, 6).

Le patron qui négligera de contracter cette assurance sera frappé d'une amende de 50 à 500 francs et devra payer à la victime une indemnité égale à l'indemnité fixée par la loi de 1868, pour une prime de 8 francs (art. 8).

Les indemnités dues à raison du risque ne se cumulent pas avec l'indemnité qui pourrait être accordée en vertu de l'article premier (art. 9). Mais si l'ouvrier juge que le préjudice n'a pas été suffisamment réparé par le paiement de l'indemnité d'assurance, il peut toujours intenter l'action en dommages-intérêts ; la somme payée sera imputée sur le montant de la condamnation.

L'art. 10 accorde à l'ouvrier un privilège, dans les termes de l'art. 2102 du Code civil, sur l'indemnité due par l'assureur. Le patron qui a assuré collectivement ses ouvriers est seul créancier de l'indemnité d'assurance ; les ouvriers n'ont aucune action de leur chef, ils n'ont que le recours indirect de l'art. 1166 du Code civil. Exerçant les droits du patron, ils seraient obligés de supporter le concours des autres créanciers. Le privilège que leur confère l'art. 10, leur garantit le paiement intégral de l'indemnité, au cas de faillite du chef de l'entreprise. Il n'en résulte aucun préjudice pour les créanciers qui n'ont pas dû compter légitimement sur cette créance ; et il est juste que l'ouvrier qui a contribué au paiement des primes,

obtienne son indemnité toute entière, le jour où le malheur l'atteindra.

Une seule proposition a été présentée au Sénat, le 26 janvier 1886, par M. Blavier (1). Elle comprend trois titres. Le titre Ier est relatif à la *constatation des accidents*. L'employeur est obligé d'avertir le juge de paix du canton dans les vingt-quatre heures, sous peine de faute. Celui-ci procède à une enquête, assisté d'un « homme spécial » (agent de l'administration, ingénieur des mines, inspecteur du travail des enfants, architecte départemental). S'il y a faute, le tribunal, saisi par le Procureur de la République, rendra un jugement déclarant l'employeur civilement responsable. Le juge de paix et le tribunal n'ont qu'un rôle très effacé : « l'homme spécial » devient le grand juge de l'enquête, sa déclaration lie le tribunal, qui n'a qu'à l'enregistrer.

Le titre II traite *de la responsabilité civile des employeurs*. Les indemnités sont fixées par la loi. Le juge n'a qu'à consulter le tableau. La base de l'indemnité est le salaire annuel : « le dommage causé est la privation d'un salaire couru ». Elle varie selon qu'il y a faute lourde ou légère du patron, suivant la gravité de l'accident (mort, incapacité de travail, incapacité de la profession ou incapacité temporaire) et selon que l'ouvrier est célibataire, marié ou veuf.

---

(1) J. Off. 1886. Ann. 7. Doc. Sénat. p. 81, — V. Rapport de M. Mazeau, J. Off. Ann. 213. Doc. Sén. p. 220.

Le titre III crée une *Caisse des accidents de travail*, destinée à la fois à secourir les ouvriers et à garantir les employeurs contre la responsabilité qui leur incombe. Le patron paie une prime calculée d'après les risques que présente son établissement. L'ouvrier peut s'assurer personnellement : dans ce cas, l'indemnité est augmentée de 50 p. 100.

Un système d'assurance obligatoire analogue à celui qui existe en Allemagne a été proposé par MM. de Mun, Freppel et plusieurs de leurs collègues, le 2 février 1886 (1). M. de Mun prend le point de départ de sa doctrine dans l'idée du risque professionnel ; il y a certaines industries présentant une cause de danger permanente et contre laquelle l'ouvrier doit toujours être protégé. L'honorable député repousse l'assurance obligatoire contractée soit à la caisse de l'Etat, soit avec les compagnies organisées sous son contrôle. Ce serait du socialisme d'Etat. La solution du problème se trouve dans le système corporatif, qui, créant entre patrons et ouvriers un intérêt commun, leur servira de lien social, et fera disparaître l'antagonisme du capital et du travail.

L'article premier énumère les industries auxquelles ce système est applicable. C'est à peu près la reproduction du projet du gouvernement, en y ajoutant toutefois les exploitations agricoles où l'on se sert de machines. Dans ces industries, l'ou-

---

(1) J. Off. 1886. Ann. 391. Doc. Ch. p. 891.

vrier a droit à une indemnité toutes les fois que l'accident n'a pas eu pour cause une faute grave de sa part.

Les indemnités sont payées par les caisses corporatives d'assurances, qui ont le droit de répéter leurs déboursés et leurs frais contre les patrons reconnus responsables de l'accident. Les caisses corporatives sont créées par chaque groupe d'industries similaires, et sur l'initiative des chefs d'entreprises, dans chacune des circonscriptions sénatoriales établies par la loi de 1874, et le décret de 1875 sur le travail des enfants dans les manufactures. Ces caisses sont alimentées par des cotisations fixées suivant la nature du risque professionnel et supportées, pour un quart au moins par les ouvriers, et pour le surplus, par les chefs de l'entreprise ; elles ont la personnalité civile et sont administrées par un conseil composé de patrons et d'ouvriers. Les chefs d'entreprises doivent assurer tous leurs ouvriers et employés dont le salaire ne dépasse pas 2,000 francs. Ceux qui ne se seront pas conformés à l'obligation imposée par la loi seront responsables individuellement des accidents survenus dans leurs usines.

Les indemnités à payer en cas de sinistre sont fixées par l'art. 3 du projet proportionnellement aux salaires ; elles consistent en rentes servies à l'ouvrier, à sa femme, ou à ses parents et à ses enfants.

Le titre III est relatif au contrôle des accidents. Le procès-verbal dressé après l'accident décidera dans quelle catégorie il doit être rangé ; il en men-

tionnera les conséquences et, huit jours après notification de ses conclusions aux intéressés elles seront homologuées par le tribunal de première instance, si elles n'ont donné lieu à aucune contestation. En cas de contestation le tribunal statue, et il est compétent en dernier ressort jusqu'à 5,000 francs.

L'un des caractères essentiels de ce système est que l'ouvrier ne possède plus aucun recours direct contre le patron : la victime, sauf le cas de faute grave de sa part, est indemnisé par la caisse d'assurance. Le patron, de son côté, est tenu envers la caisse s'il est responsable de l'accident, mais en aucun cas il n'a d'obligation envers l'ouvrier. — Le groupement corporatif imposé par la loi établirait-il entre patrons et ouvriers le lien d'un intérêt commun ? En permettant au patron, moyennant l'acquittement d'une prime, de se dégager de toute responsabilité vis-à-vis de l'ouvrier, n'arrivera-t-on pas à les rendre indifférents l'un à l'autre, chacun d'eux ne devant plus avoir de rapport qu'avec un être légal, la caisse d'assurances. Ce résultat s'est déjà produit en Allemagne, depuis que la loi du 6 juillet 1884 est en vigueur. Les ouvriers se plaignent de ce que la loi les isole en supprimant tout lien de solidarité avec le patron. « Jamais une telle loi ne pourrait être applicable en France: patrons et ouvriers ne consentiraient point à se plier aux dures obligations qu'entraînerait le retour à la corporation, c'est-à-dire à une organisation d'un autre âge ».

(1) Rapport de M. Marteau, J. Off., 25 mai 1887.

La commission chargée d'examiner les propositions de loi sur la responsabilité des accidents se trouvait en présence de six projets présentés par MM. Rouvier, Lockroy, de Mun, Lagrange, Félix Faure, Keller. Nous venons d'examiner les trois premiers. Le projet de M. Lagrange était la reproduction intégrale du texte voté en première délibération le 23 octobre 1884. M. Félix Faure avait repris la proposition par lui déposée dans la précédente législature. Le contre-projet de M. Keller divisait les accidents en trois classes : accidents causés par la faute du patron dont celui-ci est seul responsable ; accidents causés par la faute de l'ouvrier et restant à sa charge; accidents résultant du risque : ils sont couverts par une assurance à laquelle contribuent à la fois les patrons et les ouvriers (1).

Aucune de ces propositions n'a été retenue par la commission (2). Le projet qui est sorti de ses travaux a substitué au principe de la responsabilité causée par la faute celui de la responsabilité qui a pour base le risque professionnel. L'ouvrier a droit a une indemnité dans tous les cas, quelle que soit la cause de l'accident. Cette indemnité est à la charge de l'entreprise ; elle est un élément du prix de revient ; elle fait partie des frais généraux au même titre que les assurances sur les immeubles et sur le mobilier, que les modifications de l'outillage. L'indemnité est basée sur le salaire, elle varie selon les circonstances

(1) J. Off., 1887, Doc. ch., p. 404.
(2) Rapport de M. Duché, J. Off. 1887. Ann. 2150, Doc. ch., p. 386

avec un maximum et un minimum. La responsabilité civile du patron disparaît, sauf dans les cas où il serait condamné correctionnellement ou criminellement; la victime peut alors obtenir des dommages-intérêts supérieurs à l'indemnité établie par les tarifs. Une nouvelle procédure est organisée pour la déclaration des accidents, l'enquête et la fixation de l'indemnité. Le système de l'assurance obligatoire est rejeté. Les chefs d'industrie peuvent se grouper pour former des syndicats d'assurance mutuelle, ou s'assurer à la caisse instituée par la loi du 11 juillet 1868, ou avoir recours aux compagnies particulières. Telles sont les idées essentielles du projet élaboré par la commission, et dont l'ensemble a été adopté par la Chambre des députés, le 11 juillet 1888, après une laborieuse discussion qui n'a pas occupé moins de dix-huit séances (1).

Le projet comprend cinquante deux articles divisés en six titres. Le titre Ier traite des *indemnités en cas d'accidents*.

« Article premier. — Tout accident survenu dans leur travail, aux ouvriers et employés occupés dans les usines, manufactures, chantiers, entreprises de transport, mines, minières, carrières et, en outre, dans toute exploitation où il est fait usage d'un outillage à moteur mécanique, donne droit, au profit de la victime ou de ses ayants droit,

(1) Voy. Journ. off. 1888. Débats de la Chambre, séances des 17, 18, 19, 22, 24, 26, 28, 29 mai (1re délibération), 22, 24, 26, 27, 29 juin, 1er 3, 6, 8, 11, juillet (2e délibération).

à une indemnité dont l'importance et la nature sont déterminés ci-après.

« Cette indemnité est à la charge du chef de l'entreprise, quelle qu'ait été la cause de l'accident.

« Toutefois, il ne sera dû aucune indemnité à la victime qui aura intentionnellement provoqué l'accident.

« Les employés et ouvriers dont les appointements dépassent 4,000 francs ne bénéficieront que jusqu'à concurrence de cette somme des dispositions de la présente loi.

« Sont également admis à bénéficier des dispositions du présent article, les ouvriers ou employés d'exploitations pour le compte de l'État, des départements, des communes et des établissements publics, et dans tout travail où l'on produit et emploie des substances explosibles. »

Cet article est le fondement même de la loi. Il énumère les industries auxquelles elle s'applique: le nombre en est très considérable, mais néanmoins limité. Le rapporteur a déclaré que, dans la pensée de la commission, l'article premier posait un principe applicable à tous les ouvriers, restreint pour le moment, mais qu'on était tout disposé à l'étendre autant que possible, au fur et à mesure que la pratique le permettrait. Par le seul fait qu'un ouvrier, occupé dans l'une des entreprises énumérées, a été victime d'un accident, il a droit à une indemnité, soit que l'accident ait pour cause la faute du patron, soit qu'il provienne de sa propre faute. Il n'y a qu'une seule exception, c'est lorsque l'accident a été provoqué intentionnelle-

ment. Or il s'agit là de cas tellement rares, qu'il était à peine utile d'en parler. La restriction résultait suffisamment d'ailleurs des principes généraux, car la fraude fait cesser l'application de toutes les règles. Le texte voté en première lecture assimilait à cette hypothèse la condamnation à une peine correctionnelle. Cette seconde exception a été repoussée, parce qu'on ne voulait pas que l'ouvrier pût être privé de son indemnité, pour des faits de négligence et d'inobservation des règlements, que le patron n'aurait pas manqué de poursuivre devant les tribunaux ; une condamnation à 16 francs d'amende devant le libérer de toute obligation de dommages-intérêts. Mais n'est-on pas tombé dans l'excès contraire ? Est-il admissible que l'ouvrier qui aura commis une faute très grave ayant entraîné la mort de plusieurs personnes et peut-être la ruine du chef de l'industrie, reçoive une pension ? Rendre excusables les fautes les plus lourdes et les négligences les plus grossières, n'est-ce pas supprimer toute idée de responsabilité ? On a dit que c'était « une prime à l'imprévoyance et aux accidents » : il y a là une exagération, car on ne se mutile pas volontairement, même pour toucher une pension ; mais certainement l'ouvrier assuré d'être indemnisé quoiqu'il arrive, sera moins attentif à se surveiller et le nombre des accidents augmentera. En Allemagne le chiffre des invalidités partielles permanentes n'était que de 15 pour 1000 en 1881 s'est élevé en 1886 à 40 pour 1000 et en 1887 à 70 pour 1000 (1).

(1) Voy. Discours de M. Frédéric Passy, séance du 25 juin 1888, *Jour Off.* 26 juin, p. 1878.

L'indemnité est due quelle que soit la cause de la catastrophe, pourvu qu'elle soit survenue pendant le travail. La division des ouvriers en deux catégories, ceux auxquels la loi nouvelle est applicable et ceux qui restent sous l'empire du droit commun ne manquera pas de produire des effets assez bizarres. « Pourquoi, a fait observer spirituellement M. Emile Lorois, le patron est-il responsable d'une tuile qui tombe, quand il a un moteur mécanique dans son usine, et pourquoi ne l'est-il pas quand il n'a pas de moteur mécanique? »

L'idée fondamentale de la loi consiste dans la substitution à l'ancienne responsabilité, d'une responsabilité se traduisant par un tarif, un forfait. La conséquence est la suppression, du moins en principe, de toute recherche de la faute, soit de l'ouvrier, soit du chef de l'entreprise. Mais un forfait légal pas plus qu'un forfait conventionnel ne peut avoir d'effet qu'entre les parties contractantes. Si donc l'auteur direct de l'accident est un autre que le patron, la victime conservera toutes les actions qui peuvent lui appartenir à raison de ce fait, sans pouvoir toutefois cumuler les dommages-intérêts avec ceux qui lui sont accordés par la loi nouvelle. Cette action sera utile lorsque l'auteur du sinistre est solvable, et le chef de l'entreprise insolvable. Celui-ci conserve de même son recours en garantie contre tous autres que les employés ou ouvriers victimes de l'accident (1).

---

(1) L'article 13 ne tranche pas la controverse qui existe entre la jurisprudence et la doctrine sur le fondement de la responsabilité. Le

L'article 13 qui formule cette règle, y apporte une exception en ce qui concerne le patron : « Cette limitation n'est pas applicable lorsqu'une condamnation criminelle ou correctionnelle, à plus de huit jours d'emprisonnement, a été directement prononcée contre le chef de l'entreprise à raison de l'accident. » La situation est donc bien différente suivant que la faute, cause de la catastrophe, a été commise par l'ouvrier ou par le patron. L'ouvrier recevra toujours son indemnité, même s'il est condamné pour une faute très grave à plusieurs mois de prison, tandis que le patron, après avoir payé les dommages-intérêts, pourra encore être recherché (1). L'ouvrier, une fois nanti de son indemnité, sera assailli par les agents d'affaires qui le solliciteront de faire un procès à l'auteur de l'accident ou au chef de l'entreprise. Il a l'assistance judiciaire, il n'aura rien à débourser. Le tribunal pourra, il est vrai, lorsque la contestation soulevée par la victime de l'accident ne lui paraîtra pas justifiée, décider que les frais faits par le chef de l'entreprise seront, en tout ou en partie, compensés avec l'indemnité (art. 22). Cette éventualité est-elle de nature à entraver les agis-

---

texte portait : la responsabilité « résultant des articles 1382 et suivants du Code civil ». A la suite d'un amendement de M. Millerand, les mots résultant des art. 1382, etc., ont été supprimés. (*Journ. off.*, Déb. Ch. des Députés, 8 juillet 1888, p. 2014).

(1) L'art. 95 de la loi allemande de 1884 n'admet l'action qu'en cas d'accident intentionnel. Lorsque les patrons sont condamnés pénalement pour imprudence, ils sont responsables des dépenses faites par les caisses de secours (art. 96).

sements des spéculateurs et les procès vexatoires? Nous ne le croyons pas.

Les articles 2 à 12 déterminent les indemnités dues suivant la gravité des blessures. Lorsque l'accident a accasionné une incapacité permanente absolue du travail, la victime a droit à une pension viagère variant du tiers aux deux tiers du salaire moyen annuel, avec un minimum de 400 fr. pour les hommes et de 250 francs pour les femmes (art. 2). Si l'accident n'a occasionné qu'une incapacité permanente partielle de travail, la pension sera diminuée de la proportion de la capacité de travail restante (art. 3).

Le montant de l'indemnité varie selon « les circonstances ». Il est nécessaire de compléter la pensée de la loi. M. Ricard, rapporteur, a expliqué qu'il s'agissait des circonstances de la faute. La faute de l'ouvrier et la faute du patron seront donc des éléments à apprécier pour l'évaluation des dommages-intérêts. Mais alors il y aura procès toutes les fois que l'on n'accordera pas le maximum du premier coup ; car pouvant avoir une pension égale au deux tiers du salaire, la victime ne se contentera jamais du tiers. Et puis, comment contracter une assurance, si ce n'est sur la base d'une prime correspondant à l'indemnité maxima?

L'article 4 fixe l'indemnité due dans le cas de mort :

1° « Vingt fois le salaire moyen quotidien de la victime à titre de frais funéraires. Cette somme sera payable dans le délai de huit jours à compter du décès » ;

2° « Une rente au profit des ayants droit de la victime, à partir du décès ».

La veuve à une rente égale à 20 p. 100 du salaire moyen annuel. Les enfants ont une rente égale à 15 p. 100 du salaire, lorsqu'il n'y a qu'un enfant, à 25 p. 100 lorsqu'il y a deux enfants, à 35 p. 100 pour trois enfants et à 40 p. 100 pour quatre enfants. Les père et mère sexagénaires, et à leur défaut les aïeul et aïeule, lorsque la victime était célibataire ou n'avait pas d'enfants, reçoivent une rente égale à 10 p. 100 (art. 4). Les enfants naturels reconnus viennent en concours avec les enfants légitimes (art. 6).

Sont en outre à la charge du chef d'entreprise les frais médicaux et pharmaceutiques. Pendant toute la durée de la maladie, et durant une période de trois mois au plus, il devra payer une indemnité égale à la moitié du salaire. Après ce délai, il sera fait droit au réglement de l'indemnité allouée par les articles 2 et 3 (art. 8). Les contestations relatives aux indemnités temporaires prévues par cet article sont jugées, en dernier ressort par le juge de paix (art. 9).

Les patrons qui ont organisé des caisses de secours dans les conditions fixées par la loi pourront se décharger sur elles de l'obligation de payer les frais de maladie et les indemnités temporaires.

En droit strict, le but de l'indemnité doit être de tenir compte du salaire perdu. Mais on ne s'en tient pas à cette base pour la fixation du chiffre des pensions, qui varient suivant le nombre des enfants. Ce sont là des considérations d'humanité

et de bienveillance très-dignes d'intérêt, mais qui donnent à la loi un caractère de la loi d'assistance, bien qu'on s'en soit défendu énergiquement: « J'insiste sur ce point, disait M. le président du conseil, c'est que nous ne faisons pas une loi d'assistance : c'est une question de droit et de justice (1).

Le titre II donne la manière de calculer le salaire moyen.

Le titre III traite de la *déclaration des accidents et de l'enquête*. Lorsqu'un accident est arrivé, le chef de l'entreprise doit en faire la déclaration au maire de la commune dans les vingt-quatre heures, à peine d'une amende de 50 à 500 francs. Il joint à sa déclaration un certificat du médecin indiquant l'état du blessé et les suites probables de l'accident. Lorsque la blessure est de nature à entraîner une incapacité de travail de plus de dix jours ou la mort, le juge de paix fait une enquête en présence des parties intéressées ou elles dûment appelées. Il peut se faire assister par un expert, homme de l'art. L'enquête porte sur la cause, la nature et les circonstances de l'accident, les victimes, la nature des blessures, le lieu où se trouvent les personnes tuées ou blessées, les parents qui pourraient prétendre à une indemnité (art. 16 et 17).

Le titre IV est relatif à la *fixation de l'indemnité et à la procédure*. Le dossier de l'enquête est immédiatement transmis au président du tribunal, qui convoque les parties dans son cabinet afin de

(1) Séance du 22 mai, *J. Off.*, p. 1469.

tenter une conciliation. Les parties doivent se présenter en personnes ; si elles se concilient, le président rendra une ordonnance qui constituera leur titre. Si elles ne tombent pas d'accord, il les renverra devant le tribunal qui statuera comme en matière sommaire.

Le délai, pour interjeter l'appel, est de 15 jours (art. 19). Le bénéfice de l'assistance judiciaire appartient de plein droit à la victime de l'accident ou à ses ayants droit pendant toute la procédure et pour l'exécution du jugement (art. 20). Les jugements sont exécutoires nonobstant opposition ou appel.

Les rentes, pensions et indemnités sont incessibles et insaisissables ; elles jouissent du privilège de l'art. 2101, et y figurent sous le n° 4 et en concours pour deux années d'arrérages, et sous le n° 6 pour le capital de l'indemnité. Est privilégié au même rang le droit à l'indemnité due par l'assureur, lorsque le chef de l'entreprise avait contracté une assurance (art. 25).

L'action en indemnité se prescrit par un an, à dater du jour de l'accident (art. 26).

Toute convention contraire à la présente loi est nulle.

Les titres V et VI organisent deux systèmes d'assurance qui ont pour objet de garantir les chefs d'entreprises contre les conséquences pécuniaires de la responsabilité mise à leur charge par la nouvelle loi. L'assurance est facultative : les patrons peuvent rester leurs propres assureurs, s'assurer aux compagnies privées, former entre

eux des syndicats d'assurance mutuelle, ou avoir recours à l'assurance sous la garantie de l'État. Les syndicats doivent être établis sur les bases suivantes : versement d'un capital égal à la quarantième partie du total des salaires annuels payés par les établissements syndiqués, qui devront être au nombre de vingt au moins, ou comprendre plus de 4000 ouvriers ; établissement d'un tarif des risques d'accident présentés par les exploitations, et classement des établissements dans l'une de ces catégories ; répartition des indemnités payées et des frais généraux en proportion du montant des salaires payés par chaque établissement (art. 30). Les statuts des syndicats sont soumis à l'homologation du ministre du commerce et de l'industrie, dont la décision peut être attaquée devant le Conseil d'État.

La caisse d'assurance en cas d'accident, créée par la loi du 11 juillet 1868, est autorisée à ouvrir des comptes-courants aux syndicats, après versement, à titre de garantie, d'une somme égale au capital minimum dont il a été parlé ci-dessus. La caisse paiera alors, à titre d'avances et sur état certifié par l'administration des syndicats, les indemnités dues. La caisse nationale des retraites constituera sur versements à capital aliéné les rentes viagères ou à terme attribuées aux victimes d'accidents ou à leurs ayants droit. Les chefs d'industrie non syndiqués auront la même faculté de constituer les rentes à cette caisse (art. 33 et 34). Les membres des syndicats sont solidairement responsables des avances faites par la caisse d'as-

surance et des capitaux à verser à la caisse des retraites.

Peuvent s'assurer à la caisse d'assurance créée par la loi du 11 juillet 1868, les chefs d'entreprises auxquels la loi est applicable et toutes les autres personnes, soit qu'elles travaillent pour leur compte dans les industries énumérées à l'article 1er, soit qu'elles soient employées à d'autres travaux. L'assurance des patrons doit, à peine de nullité, être contractée collectivement pour tous les ouvriers ou employés de l'exploitation. La prime est calculée sur l'ensemble des salaires moyens annuels, sans que le salaire d'un assuré puisse être compté pour moins de 1200 francs pour les hommes et de 750 francs pour les femmes (art. 38). L'assurance est faite pour un an, excepté pour les industries qui ne fonctionnent qu'une partie de l'année (art. 39). Les industries sont classées en catégories, suivant les risques d'accident qu'elles comportent. Le classement est révisé chaque année d'après les résultats de l'année précédente (art. 40). Le ministre du commerce fixe tous les ans le taux des primes, d'après les résultats des années antérieures. Les certificats, actes de notoriété et autres pièces dont la production pourra être exigée par la caisse d'assurance ou par la caisse des retraites, sont délivrés gratuitement et dispensés des droits de timbre et d'enregistrement (art. 49).

L'assurance sous la garantie de l'État a été vivement attaquée; l'expérience de l'État assureur a déjà été tentée par la loi de 1868; heureusement pour le Trésor, elle n'a pas réussi, car si les assu-

rés, qu'on voulait attirer par l'abaissement exagéré des primes, avaient répondu à l'invitation du législateur, c'était le déficit certain. Ce danger est encore à redouter. L'État, pour faire concurrence aux compagnies privées, tiendra ses primes à un taux très faible, tandis que les frais généraux pour la vérification seront très élevés, bien supérieurs à ceux des compagnies, des abus naîtront. Un autre danger résultera de l'afflux des ressources produit par l'encaissement des primes. Les dépôts entre les mains de l'État, la Caisse de retraite pour la vieillesse, les caisses d'épargne ne sont pas une des moindres causes des embarras financiers (1).

Le projet de loi admis par la Chambre des députés a été examiné par le Sénat dans les sessions de 1889 et 1890 et voté avec de profondes modifications en première lecture. L'article 1er vient même d'être voté en deuxième délibération. Le principe de l'irresponsabilité de l'ouvrier et de la responsabilité dans tous les cas du patron a été rejeté. On a également écarté la théorie du renversement de la preuve fondée sur le contrat de louage. Le système qui a prévalu est celui de la responsabilité personnelle des fautes, avec limitation de la responsabilité dans le cas de risque professionnel. Voici le texte de l'article 1er tel qu'il vient d'être voté en seconde lecture (2).

---

(1) Voy. Discours de M. Frédéric Passy, séance du 25 juin,

(2) Voy. les séances des 8, 9, 12, 14, 19, 21, 22, 25 mars, 1er avril 1889, 6, 7, 13 février pour la discussion en première délibération ; 21, 24, 25, 27 mars 1890, pour la seconde délibération.

« Dans toute industrie où le travail sera reconnu dangereux, le chef d'entreprise est responsable de tout accident survenu par le fait du travail ou à l'occasion du travail, à ses ouvriers ou employés, à moins qu'il ne prouve que cet accident est survenu par la faute lourde de l'ouvrier ou employé victime de l'accident.

« Si l'accident est dû à une imprudence ou à une négligence légère du patron ou de ses préposés ou de l'ouvrier, à un cas fortuit ou de force majeure, ou si la cause est inconnue, l'indemnité est à la charge du chef de l'entreprise, dans les conditions et sous les distinctions qui seront déterminées ci-après.

« Si au contraire, la victime de l'accident ou ses ayants-droit établissent que l'accident est dû à la faute lourde du chef de l'entreprise ou de ceux qu'il a préposés à la direction et à la surveillance des travaux, les articles 1382 et suivants continueront à être applicables et la réparation comprendra la totalité du préjudice causé.

« Ces principes sont applicables aux exploitations gérées pour le compte de l'Etat, des départements, des communes et des établissements publics.

« Un règlement d'administration publique déterminera les industries dans lesquelles le travail, soit dans son ensemble, soit dans certains points, sera reconnu dangereux.

« Le bénéfice de l'assistance judiciaire sera acquis à l'ouvrier ou employé victime de l'accident ou à ses ayants-droit dans des conditions qui seront déterminées ultérieurement. »

Le principe fondamental de cette loi est incontestablement plus équitable que celui qui a été admis par la Chambre des députés. On divise les accidents en trois catégories : accidents résultant d'un cas fortuit, de la force majeure, de la faute légère du patron ou de l'ouvrier, en un mot du risque professionnel, la victime a droit à une indemnité fixée par la loi ; accident causé par la faute lourde de la victime, celle-ci n'a rien à réclamer ; accidents dus à une faute lourde du patron ou de ses préposés, la responsabilité du chef de l'entreprise est entière et basée sur l'art. 1382. Mais quand y aura-t-il faute lourde ? il semble qu'il eut été utile de le dire, car ce mot n'est pas défini dans nos Codes et pour en avoir une définition il faudrait remonter jusqu'au droit romain. Il y a donc là une source de procès, et c'est précisément ce que la loi proposée a pour but d'éviter. Une autre cause de procès c'est la faculté accordée à l'ouvrier nanti de son indemnité de poursuivre le patron pour obtenir une réparation intégrale. Pourquoi n'userait-il pas de ce droit, puisque en toute hypothèse il conserve l'indemnité que la loi lui a assurée et qu'il a le bénéfice de l'assistance judiciaire (1). Aussi bien, faut-il noter ici une amélioration introduite dans le texte admis par le Sénat sur un amendement de M. Ernest Boulan-

(1) L'article 13 permet toutefois au tribunal, lorsque la contestation ne lui paraît pas justifiée de compenser les frais faits par le patron avec l'indemnité. — L'article 11 règle les conditions dans lesquelles l'assistance judiciaire sera accordée

langer. L'assistance judiciaire est accordée en principe à la victime d'un accident, mais non plus de plein droit, comme la Chambre des députés l'avait décidé, ce qui sacrifiait toutes les précautions prises par la loi du 29 juillet 1851. Par cela seul qu'un individu serait ouvrier, ou se prétendait tel, il obtiendrait l'assistance judiciaire sans fournir aucune justification ! Ce serait présumer l'indigence, mais tous les ouvriers ne sont pas des indigents, et beaucoup refuseraient le présent qu'on voulait leur offrir.

En ce qui concerne les établissements auxquels la loi est applicable, la rédaction du Sénat est préférable à celle admise par la Chambre des députés : en effet, l'article 1^er^ ne vise que les établissements dangereux et les accidents survenus dans le travail ou à l'occasion du travail ; par conséquent, on exclut les événements qui arrivent par une cause étrangère au travail, tremblement de terre, foudre, ouragan, etc.

Lors de la seconde délibération une innovation a été introduite dans le paragraphe 3^e^ sur un amendement de M. Blavier : elle consiste dans la limitation de la qualité de préposés aux employés chargés par le patron « de la direction et de la surveillance des travaux »(1). C'est une acception nouvelle du mot « préposé », qui, d'après une jurisprudence constante, comprenait aussi bien les ouvriers que les contre-maîtres et les ingénieurs.

---

(1) Voy. Séance du 24 mars 1890.

Ainsi, la responsabilité intégrale du patron, telle qu'elle est réglée par le Code civil, ne s'étendra pas au cas où l'accident aura été causé par la faute lourde d'un camarade de la victime : l'indemnité sera alors celle fixée pour le cas de risque professionnel. En apportant cette exception à l'article 1384, on respecte, a-t-on dit, l'intention du législateur de 1804, qui avait établi la responsabilité des commettants pour les faits de leurs préposés, afin d'obliger les maîtres à ne s'entourer que d'hommes capables et expérimentés. Or, le patron peut bien choisir ses ingénieurs et ses contremaîtres, mais il ne choisit pas ses ouvriers, il les embauche au hasard.

Selon nous, ce raisonnement est contraire à la pensée du législateur et à la réalité des faits, car la responsabilité du maître à raison du fait de ses préposés n'est pas seulement la sanction du choix, mais aussi la conséquence du droit de donner des ordres, de surveiller ; et si la sélection des ouvriers est devenue à peu près impossible, la direction du travail et le contrôle restent complets. Au point de vue juridique, cette innovation est donc discutable. La commission avait proposé une rédaction préférable, à notre avis, en étendant aux maîtres et commettants l'exception prévue par le dernier alinéa de l'article 1384 : la responsabilité du patron cessait sur la preuve qu'il n'avait pu empêcher le fait cause de l'accident.

Les articles suivants diffèrent plus ou moins de ceux admis par la Chambre des députés ; nous ne les examinerons pas. L'article 18 porte : « Les syn-

dicats visés par la loi du 21 mars 1884 pourront, sans autorisation constituer des caisses spéciales d'assurance mutuelle contre les risques prévus par la présente loi ». Cet article fait disparaître les titres V et VI du projet de la Chambre. Le principe de l'assurance par l'État est, à bon droit, rejeté. « Le rôle de l'état démocratique moderne, a fort bien dit le rapporteur M. Bardoux, n'est ni d'être assureur, ni de créer directement des Compagnies d'assurances. Il a purement et simplement dans ces graves questions la haute direction. Il doit favoriser la création de ces syndicats visés par la loi du 21 mars 1884, qui a un si grand avenir. Il a une mission de tutelle vis à vis des institutions d'assurance contre les accidents. Il doit stimuler les initiatives dans la voie de la prévoyance » (1). L'État assureur glisse sur la pente du socialisme d'État, car de la faculté d'assurance par l'État découlera tôt ou tard l'obligation (1).

---

(1) J. off. Sénat, 14 février 1890, p. 130.

(2) Le Sénat vient de voter en deuxième délibération la loi sur les accidents. Ce projet sera-t-il la loi de demain ? C'est douteux. Le Gouvernement prépare en ce moment un projet de loi sur l'assurance obligatoire. Tout ce qui a été fait jusqu'ici sera donc à recommencer.

CONCLUSION

Le mouvement de réforme commencé depuis dix ans n'a pas encore, à l'heure actuelle, amené de changement dans la législation des accidents de travail. Cet insuccès est dû en grande partie aux préoccupations qui ont donné naissance à la plupart des projets soumis aux Chambres, préoccupations plutôt politiques que juridiques. La réaction contre le droit établi par le Code civil a été trop violente. On a exagéré les dangers résultant pour le travail moderne des découvertes de la science et des progrès de l'industrie. On a envisagé comme nécessaire l'antagonisme du patron et de l'ouvrier. Pour remédier à la situation malheureuse du travailleur, on n'a souvent rien trouvé de mieux que de sacrifier le patron à l'ouvrier, de créer un prétendu droit nouveau contraire à toute idée de justice et d'équité et de rétablir des privilèges au profit de la classe ouvrière. D'autre part, on n'a pas assez tenu compte de ce fait, que dans les accidents, il y a deux choses à considérer : la question de responsabilité et la question des moyens à employer pour réparer les conséquences funestes des accidents. Deux choses aussi différentes ne doivent pas être confondues, ni gouvernées par la même règle. Il ne faut pas supprimer ce principe basé sur la liberté et la dignité humaines, que chacun doit répondre de ces fautes et que nul ne doit répondre des fautes

d'autrui ; si la législation doit être modifiée, ce n'est pas en bouleversant les règles de la responsabilité. Si l'on veut faire une bonne loi sur les accidents, une loi durable, il faut avant tout respecter les idées de justice et d'égalité qui sont à la base de notre législation.

A ce point de vue, le projet voté par le Sénat est de beaucoup supérieur à tous ceux qui l'ont précédé. Les questions relatives à l'indemnité, à la procédure et à l'assurance sont résolues dans un sens libéral et équitable. La situation de l'ouvrier est améliorée, sans blesser le patron. Il ne faut donc pas trop déplorer la lenteur de l'élaboration législative, si elle a pour résulter de trancher avec impartialité et d'une façon conforme au droit les difficultés pendantes entre le capital et le travail.

L'utilité d'une loi répressive pour résoudre le problème des accidents industriels est indiscutable ; mais elle ne suffit pas elle seule. Les bonnes mœurs feront bien davantage. Ce qu'il faut surtout, c'est développer et populariser les mesures préventives. La plupart de ces mesures sont dues à l'initiative privée ; des associations ont été fondées dans ce but. Le résultat de ces efforts c'est que le nombre des accidents a sensiblement diminué, quoique le nombre des machines ait augmenté. En quelques matières spéciales, la loi a édicté des prescriptions destinées à garantir la sécurité des ouvriers et sanctionnées par des peines. Il faudrait une loi d'ensemble pour laquelle le législateur pourrait s'inspirer de la loi anglaise du 27 mai 1878 et de la loi fédérale suisse du 23

mars 1877, l'une est l'autre réglant avec de grands détails tout ce qui concerne la salubrité et la sécurité de l'atelier.

Maïs cela laisse intacte la question de savoir comment on assurera une réparation pécuniaire à la victime d'un accident dans tout les cas où la responsabilité du patron n'est pas engagée. C'est à l'assurance qu'il faut avoir recours, mais si tout le monde est d'accord sur le principe, les avis sont partagés sur l'application. Entre le système de l'assurance obligatoire sous le contrôle de l'État, qui fonctionne en Allemagne et en Autriche, et le système de l'assurance abandonnée à l'initiative privée, il y a place pour de nombreuses combinaisons intermédiaires. L'assurance obligatoire n'est pas une assurance, c'est un système d'assistance obligatoire ; c'est la charité légale. L'épargne, la prévoyance et le patronage en devenant obligatoires cessent d'être des vertus pour devenir des impôts. Dès que l'assurance n'est plus spontanée elle perd son mérite et son efficacité sociale. L'expérience faite par l'Allemagne ne semble pas devoir être imitée. L'idéal serait certainement l'assurance libre pratiquée par tous les intéressés. Depuis quelques années les mœurs ont beaucoup fait pour répandre l'assurance collective des ouvriers contractée par le patron auprès des compagnies privées. Le rôle du législateur doit être d'encourager dans cette voie l'initiative privée et non de se substituer à elle. Il peut favoriser les assurances ouvrières en diminuant les charges, en supprimant le droit fiscal perçu à propos du contrat et

en supprimant l'impôt établi sur la prévoyance. L'organisation de mesures préventives aura pour effet de faire baisser les primes, qui sont d'autant plus chères que les chances d'accidents sont plus considérables.

Quant au mode d'assurance à adopter, nous croyons acceptable le système suivant qui a été proposé récemment au congrès international des accidents de travail à Paris (1). Ce système préconisé par M. Cheysson est imité du parti adopté en France en matière de transports. Entre le régime de la liberté absolue comme en Angleterre et aux Etats-Unis, et celui de l'exploitation par l'Etat, comme en Allemagne, la France a su faire heureusement la part de la liberté et de l'autorité en organisant des compagnies concessionnaires de chemins de fer. « Tel est le type dont je souhaiterais qu'on se rapprochât pour créer de grandes compagnies régionales, qui seraient à la prévoyance ce que les compagnies de chemins de fer sont aux transports. Constituées par provinces avec le concours des caisses d'épargne des grandes villes, à la façon des caisses italiennes, recrutées sur place avec les hommes les plus considérables et les plus dévoués au bien public, elles administrent le fonds de prévoyance dans les limites de leurs statuts et sous la surveillance étroite de l'Etat, qui est en matière de chemins de fer un contrôleur excellent, s'il est un exploitant médiocre. En échange de leurs charges

(1) Congrès international des accidents de travail tenu à Paris du 5 au 14 septembre 1889. Voy. compte-rendu dans le *Journal des économistes*, octobre 1889, p. 60.

l'Etat leur conférerait certains privilèges. Sa garantie financière pour donner toute sécurité. Dès qu'une compagnie serait fortement organisée dans une région, l'Etat s'effacerait devant celles des opérations de prévoyance qui recouraient à lui dans l'étendue de la région (épargne, retraite, assurance). On arriverait ainsi à soulager l'Etat de ses attributions financières déjà trop lourdes et qu'on est encore en train de vouloir aggraver » (1).

Pour soulager les souffrances de la classe ouvrière, il vaut mieux recourir au développement du contrat d'assurance librement contracté que réclamer à tout propos le secours de l'Etat ou son intervention, soit pour obliger le patron à faire l'aumône, soit pour forcer l'ouvrier à la recevoir. A cet égard l'exemple des ouvriers anglais est à imiter. Lors de l'enquête de 1887 sur les conditions du travail et les causes de la crise industrielle en Angleterre, les délégués des ouvriers consultés sur la question des accidents et sur l'obligation imposée aux patrons de participer dans une certaine mesure aux suites des accidents répondirent : « Nous n'admettons pas que la loi puisse rien demander aux patrons sur ces différents points ; nous n'aimerions pas à rien leur devoir de ce chef et il ne serait pas juste de rien leur imposer. Nous savons nous unir pour obtenir d'eux le maximum de salaire suivant l'état du marché commercial, et une fois ce maximum obtenu, nous estimons que le patron est quitte envers nous. »

---

1) *Journal des économistes*, loc. ci

POSITIONS

DROIT ROMAIN.

I. — Il était licite en principe de s'exonérer de toute espèce de responsabilité excepté en cas de dol ou de faute lourde.

II. — Dans les ventes faites sans écrit les arrhes même sous Justinien ne servent que de preuve.

III. — Dans les obligations à terme, le débiteur n'est pas de plein droit en demeure par l'arrivée du terme. « *Dies non interpellat pro homine.* »

IV. — Le *jus altius tollendi* est le droit d'exhausser le bâtiment au delà de la hauteur fixée par la loi ou par des statuts locaux.

DROIT CIVIL.

I. — Dans le cas de l'article 663, on ne peut pas se libérer de l'obligation de contribuer aux réparations du mur mitoyen en faisant l'abandon du droit de mitoyenneté.

II. — La mention du nombre des originaux dans les actes sous seing privé n'est pas requise à peine de nullité.

III. — Le propriétaire d'un animal peut se soustraire à la responsabilité qui lui incombe en prouvant qu'il ne s'est rendu coupable d'aucune faute, qu'il a fait ce qu'il a pu pour empêcher le dommage.

IV. — Le contrat entre absents se forme au moment de la réception de l'acceptation.

DROIT CRIMINEL.

Un accusé acquitté en Cour d'assises ne peut être l'objet d'une poursuite correctionnelle à raison du même fait autrement qualifié.

Au cas de concours de circonstances atténuantes avec une circonstance aggravante l'aggravation de la peine doit précéder l'atténuation.

DROIT COMMERCIAL.

Le jugement déclaratif de liquidation judiciaire enlève aux créanciers du commerçant le droit de poursuite individuelle.

DROIT DES GENS.

En principe les armes et les munitions de guerre seules doivent être comprises sous la dénomination de contrebande de guerre.

Vu :
Nancy, le 28 avril 1890.
Le Président de la thèse,
E. BINET.

Vu par le doyen :
Nancy, le 29 avril 1890.
E. LEDERLIN.

Vu et permis d'imprimer :
Nancy, le 30 avril 1890
Le Recteur,
E. MOURIN.

TABLE DES MATIÈRES

Pages.

INTRODUCTION 1

PREMIÈRE PARTIE

LÉGISLATION FRANÇAISE ACTUELLE

CHAPITRE I. — Notions générales. — Silence du Code 7
CHAPITRE II. — Responsabilité du patron d'après la jurisprudence 15
I. — Faute du patron 16
II. — Faute d'un préposé 21
III. — Faute de la victime 30
IV. — Cas fortuit ou force majeure 32
V. — Accidents sans cause connue 33
CHAPITRE III. — Système de la responsabilité contractuelle . . 38
CHAPITRE IV. — Intérêt de la controverse relative au fondement de la responsabilité 57
I. — De la preuve 58
II. — Etendue de la responsabilité 64
III. — Clause de non garantie 69
IV. — Juridiction compétente 79
V. — Prescription 80
VI. — Dommages-intérêts 81
CHAPITRE V. — Critique du système de la responsabilité contractuelle 89
Appendice. — Système proposé par M. Delecroix 100
CHAPITRE VI. — De l'assurance 103

DEUXIÈME PARTIE

LÉGISLATIONS ÉTRANGÈRES

Allemagne 115
Angleterre 130
Suisse 137
Italie 143
Autriche 146
Hongrie 152

TROISIÈME PARTIE

PROJETS DE LOI SOUMIS AUX CHAMBRES

Premières propositions 155
Projet du Gouvernement 161
Projet voté par la Chambre des Députés 168
Discussion au Sénat en 1889 et 1890 180
Conclusion 186
Positions 191